

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

L'AVANCEMENT DANS LES FONCTIONS PUBLIQUES

SON ORGANISATION -- SES GARANTIES

Contribution à l'étude du statut des fonctionnaires

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES

Présentée le Lundi 4 décembre 1911, à 4 h. 1/2 du soir

PAR

CHARLES GEORGIN

ANCIEN CHEF-ADJOINT DU CABINET DU MINISTRE DU TRAVAIL
ET DE LA PRÉVOYANCE SOCIALE

C'est une expérience éternelle, que tout homme
qui a du pouvoir est porté à en abuser : il va jus-
qu'à ce qu'il trouve des limites..... Pour qu'on
ne puisse abuser du pouvoir, il faut que, par la
disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir.

MONTESQUIEU, *L'Esprit des Loix*,
Livre XI, Chapitre IV.

Président : M. FERDINAND LARNAUDE, *professeur.*

Suffragants : { MM. CHAVEGRIN, *professeur.*
POLITIS, *agrégé.*

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^{ie} et ancienne Librairie F. Pichon réunies

F. PICHON ET DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'Etat et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR^t)

1911

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

L'AVANCEMENT DANS LES FONCTIONS PUBLIQUES

SON ORGANISATION -- SES GARANTIES

Contribution à l'étude du statut des fonctionnaires

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SCIENCES POLITIQUES ET ÉCONOMIQUES

Présentée le Lundi 4 décembre 1911, à 4 h. 1/2 du soir

PAR

CHARLES GEORGIN

ANCIEN CHEF-ADJOINT DU CABINET DU MINISTRE DU TRAVAIL
ET DE LA PRÉVOYANCE SOCIALE



C'est une expérience éternelle, que tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser ; il va jusqu'à ce qu'il trouve des limites..... Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir.

MONTESQUIEU, *L'Esprit des Lois*,
Livre XI, Chapitre IV.

Président : M. FERDINAND LARNAUDE, *professeur.*
Suffragants : { MM. CHAVEGRIN, *professeur.*
POLITIS, *agréé.*

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^{ie} et ancienne Librairie F. Pichon réunies

F. PICHON ET DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'Etat et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR^t)

1911



Digitized by the Internet Archive
in 2026

L'AVANCEMENT

DANS

LES FONCTIONS PUBLIQUES

SON ORGANISATION — SES GARANTIES

INTRODUCTION

L'OBJET DE L'ÉTUDE; SON IMPORTANCE ET SES INTÉRÊTS

L'avancement des fonctionnaires, vu des hauteurs de l'intérêt public et dans la pleine lumière des principes juridiques, tel est l'objet de l'étude que nous abordons.

Une impression superficielle, l'impression commune à vrai dire, dispose à croire que les règles suivant lesquelles se distribue l'avancement intéressent exclusivement ceux qui espèrent ou désirent le recevoir. Aussi paraît-il utile d'indiquer immédiatement, au moins en quelques mots, pourquoi les conditions de l'avancement dans la fonction publique rayonnent, bien au delà de l'intérêt des fonctionnaires, jusque sur tous les points de ce problème du fonctionnarisme, qui préoccupe si vivement, à l'heure actuelle, les juristes, le parlement et l'opinion publique.

Dans notre organisation administrative, professionnalisée et hiérarchisée, l'avancement est l'un des principaux

moteurs de l'activité des fonctionnaires : bien des mouvements de la machine dépendent de ce moteur, de la sûreté et de la plénitude de son rendement.

S'agit-il de régler les conditions d'accès à la fonction publique ? Il faudra faire à l'avancement sa part, autrement les rouages inférieurs, fonctionnant sans espoir, fonctionneraient sans ardeur. S'agit-il d'assurer la discipline du haut en bas de l'échelle administrative ? On y tendra principalement par le chemin de l'intérêt personnel, lequel se traduit en général, chez les fonctionnaires, par le désir de l'avancement et par la crainte de la stagnation. S'agit-il d'organiser la rétribution du service étatique ? Au lieu de rétribuer un travail donné par une rémunération moyenne et constante, on croira devoir adopter un système de rémunérations progressives, à servir par voie d'avancements plus ou moins espacés. S'agit-il d'établir ou d'améliorer ou d'appliquer un régime de pensions, civiles ou militaires ? On devra prendre garde à ce fait que l'âge des mises à la retraite, le montant des retenues opérées en vue de la constitution de la pension, l'importance des rentes à inscrire au Grand-Livre de la dette publique, se lient étroitement aux mesures d'avancement. S'agit-il de poursuivre une simplification des cadres ? On s'apercevra sans peine que nombre d'emplois inutiles ont été créés, ou sont conservés, uniquement à raison de besoins ou de pratiques d'avancement auxquels on s'est habitué et dont on n'ose pas entreprendre de se défaire. Et ces questions de syndicats et de grèves ? Au fond, ou à l'origine, questions d'avancement que les fonctionnaires croient pouvoir résoudre plus aisément par l'association et par la coalition. Ces questions de libertés politiques et de libertés civiles des agents au service public ? Questions morales, sans doute, mais questions morales qui inquiètent les fonctionnaires surtout par leurs répercussions matérielles, en ce sens qu'il s'agit de libertés dont ils veulent pouvoir user sans qu'il en nuise à leur

avancement. Ces questions de favoritisme, de népotisme, qui vont jusqu'à discréditer le régime et à en corrompre le fonctionnement ? Questions dont la masse des fonctionnaires se désintéresserait davantage, si elles n'engageaient à fond tout le système de l'avancement.

La crise dans laquelle se débat le fonctionnarisme se rattache donc, pour une forte part, à la pratique de l'avancement. Or, au dénouement de cette crise, il n'est personne qui soit indifférent : le fonctionnaire, n'en parlons pas ; le public, il demande, administré, à être servi du mieux possible et, contribuable, à être servi aux moindres frais possibles ; le jurisconsulte, il enregistre et il analyse les craquements qui annoncent la fin des vieux principes d'absolutisme, il ausculte les principes nouveau-nés, tire leur horoscope, bâtit sur eux des systèmes ; le législateur, il se tâte, se demandant d'où vient le malaise qu'il ressent, essayant de ruser avec des symptômes non équivoques, s'ingéniant à retarder une mise au régime qu'il sait indispensable.

Est-il possible d'examiner ce problème en toute sérénité de regard, en complète indépendance d'esprit, sans préoccupation autre que celle de concilier, sur le terrain et par les bons offices du Droit, l'intérêt supérieur, mais non égoïste, de l'Etat et l'intérêt moindre, mais cependant légitime, du fonctionnaire ? Je le crois très-fermement, et c'est à en tenter la démonstration que je voudrais consacrer mes efforts. A cet effet, je rechercherai, dans une première partie, quelles sont les données essentielles du problème tant sous le rapport des faits que sous celui des tendances, et, dans une seconde partie, quelles sont les solutions reçues et les solutions désirables.

*
* *

Et je dis tout de suite que, dans le domaine des idées constructives, je veux résister, autant que possible, à l'at-

trait des régions utopiques. En matière sociale, il y a des gens qui ne daignent travailler que dans le neuf : à l'aide d'espaces, de matériaux et de ressources imaginaires, ils bâtissent, par la pensée, de superbes constructions, harmonieuses, délicieuses, où rien ne manque, en rêve. Je serai plus modeste, c'est-à-dire plus pratique, car je crois que si l'édifice social dans lequel nous vivons n'est pas confortable dans toutes ses parties, que s'il a besoin, grand besoin hélas, de remaniements et d'embellissements, il serait peut-être imprudent de vouloir le jeter à bas ; je crois à la possibilité de l'améliorer, pour l'avantage de tous.

Au banquet du Neubourg (1), M. Briand, alors garde des sceaux, a diagnostiqué, dans les récentes effervescences des fonctionnaires, l'un « des premiers accès de goutte d'une société qui, politiquement, a vieilli ». Il est certain que notre société commence à vieillir, et il se peut qu'elle ait la goutte : mais rien ne dit, et M. Briand n'a d'ailleurs pas prétendu, que, si elle a la goutte, elle ne soit plus bonne à rien. Il est permis de croire qu'elle peut vivre longtemps encore, et calmer sinon guérir ses douleurs, mais à la condition de comprendre qu'en avançant en âge, le corps social, comme le corps humain, doit se soumettre à certaines exigences inéluctables et, notamment, s'imposer certains renoncements.

Je ne rêverai donc point d'une société nouvelle, ou profondément renouvelée, ne fût-ce que sous le rapport de l'organisation administrative : par exemple, je ne suivrai point M. Vacherot, réalisant la séparation du gouvernement et de l'administration, et faisant, du Conseil d'Etat, l'organe supérieur de l'administration française, quelque chose comme un conseil des ministres administratif (2) ; ni M. Chardon, préconisant une institution analogue, sous le

1. 28 mars 1909, journaux du 29.

2. *La Démocratie*, p. 368.

nom de *pouvoir administratif* distinct du pouvoir politique (1); ni M. de Broglie, demandant une *localisation des fonctions publiques*, qui modifierait tout le système de l'avancement (2); ni M. Fouillée, entrevoyant un système dans lequel « les administrations s'administreraient elles-mêmes, par des conseils élus » (3); ni, *a fortiori*, les syndicalistes administratifs, annonçant la démocratisation intégrale de nos services publics, par les soins d'une espèce de Confédération générale des fonctionnaires (4). Tout cela, c'est de la spéculation. Ce sera peut-être l'avenir, est-ce qu'on sait jamais ? Mais ce n'est pas la réalité présente et pressante ; ce n'est pas ce que je me propose d'étudier.

Sans voir aussi haut, ou aussi loin, on pourrait se poser la question de savoir si l'avancement ne serait pas supprimable, purement et simplement, au moins pour certains services où le système de la hiérarchie, qu'il suppose et qui l'impose, peut apparaître comme une survivance déplorable dans les institutions d'un peuple libre (5). Pour des raisons qui lui sont propres, le personnel judiciaire, par exemple, ne devrait-il pas vivre sous un régime d'où serait bannie comme impure toute idée d'avancement, c'est-à-dire sous un régime d'inamovibilité ascendante aussi bien que d'inamovibilité descendante ou latérale (6). Ces questions-là, je

1. *Rev. pol. et parl.*, novembre 1910.

2. *Vues sur le gouvernement de la France*. p. 70 et 98.

3. *De la Démocratie politique et sociale en France*, p. 75.

4. Voir *infra* : associations de fonctionnaires, notamment Berthod, *Rev. pol. et parl.*, mars 1906.

5. Le mot *hiérarchie*, qui désigne aujourd'hui un organisme comportant à la fois superposition et subordination des personnes, ne signifie-t-il pas, étymologiquement, *gouvernement sacré, gouvernement de l'Eglise* ? Et la féodalité, le catholicisme, n'ont-ils pas été les types de hiérarchie les plus parfaits ?

6. Sur la thèse de la suppression de l'avancement pour le personnel judiciaire, voir notamment J. Favre (*La Réforme judiciaire*, p. 78); De Broglie (*Vues sur le gouvernement de la France*, p. 139);

les écarterai aussi. Je ne me propose pas de rechercher si l'institution de l'avancement n'est pas parfois plus dangereuse qu'utile, notamment dans la fonction judiciaire, et s'il convient d'en réclamer la suppression : je prends cette institution en fait, là où je la rencontre. D'ailleurs, si cette idée, de la suppression de l'avancement des juges, n'est pas du domaine de l'utopie, elle est certainement encore, pour l'instant du moins, du ressort des précurseurs. Il ne servirait à rien de se dissimuler, en effet, que notre démocratie a un faible pour la hiérarchie : « le Français », a dit M. Charles Benoist à la suite de quelques pages ironiquement intitulées : *Ce peuple-ci a soif d'égalité*, « le Français est hiérarchiste par instinct et hiérarchisé par éducation » (1). On aura beau insister sur la différence très grande qui sépare un fonctionnaire judiciaire d'un fonctionnaire administratif ; on aura beau faire remarquer qu'en Angleterre, où le mot liberté n'est pas écrit sur tous les édifices publics, mais où l'idée de liberté est partout vivante et respectée, la pratique de l'avancement judiciaire révolterait la nation, au point qu'on n'y admet même pas que le magistrat reçoive une décoration ; qu'en Allemagne même, l'avancement pécuniaire des magistrats a lieu à l'ancienneté... : il sera certainement difficile de faire entendre, chez nous, que la hiérarchie est seulement un certain ordre et qu'il peut y en avoir d'autres.

Je prendrai donc notre régime administratif et judiciaire tel qu'il est, hiérarchisé comme il l'est, centralisé comme il l'est. Me limitant au problème de l'avancement des fonctionnaires que ce régime entretient, je me contenterai de

Magnaud (Proj. loi, 28 décembre 1906, *Rev. pénit.*, 1907, p. 273) ; Clemenceau (Ch. des Dép., 22-23 janvier 1883) ; Larnaude (Rapport au Congrès de Droit constitutionnel de Saint-Louis, *Revue des Idées*, 15 mai 1905), et le discours de rentrée prononcé à la Cour d'appel de Paris par M. Bouchez, le 3 novembre 1881.

1. *Sophismes politiques*, p. 118.

me demander si, quoi qu'en ait pu prétendre M. Faguet dans son *Culte de l'incompétence*, la société à base démocratique au sein de laquelle nous sommes ne pourrait pas trouver en elle-même un remède aux accès de goutte dont elle souffre. Bref, je chercherai non pas le mieux superlatif dans un milieu idéal, mais un mieux simplement relatif dans un milieu réel.

*
* *

Si je crois que, tel quel, notre système administratif peut être doté d'une bonne organisation de l'avancement, je ne me dissimule néanmoins pas que la perfection de cette organisation est liée, est subordonnée même, à de très sérieuses simplifications des cadres et de la procédure, et cela pour la bonne et simple raison qu'elle exigera de l'argent, beaucoup d'argent. Je ne parle pas seulement de ces pauvres petites suppressions de postes, effectuées de-ci de-là par des ministres de bonne volonté, expédients sur lesquels on me paraît fonder des espérances excessives (1) et qui réussissent généralement si peu ou si mal (2) : je parle notamment de véritables simplifications d'organismes, réalisées par des suppressions de rouages devenus

1. Je fais allusion à des déclarations telles que celle de M. Goujat (Ch. des Dép., 28 janvier 1910, *Déb. parl.*, p. 403), escomptant la possibilité de réduire de 50 o/o le nombre des employés des ponts et chaussées pour améliorer leur avancement.

2. Voir, par exemple, comment ont réussi les tentatives de diminution du nombre des *perceptions de villes* (loi de finances 1872, art. 18 ; loi du 25 juillet 1879 ; *Rev. gén. d'adm.*, 1878, III, p. 551 ; Ch. des Dép., 30 novembre 1909, *Déb. parl.*, p. 3031) ; des *bureaux d'enregistrement* (décret du 17 juillet 1908 ; Ch. des Dép., 22 octobre 1908, *Déb. parl.*, p. 1855, 27 novembre 1908, p. 2601, 22 décembre 1908, p. 3008, 3023 ; Sénat, 15 décembre 1908, p. 1165, 18 décembre 1908, p. 1250) ; des *directions départementales de contributions indirectes* (Ch. des Dép., 19 novembre 1909, *Déb. parl.*, p. 2791),

;

;

superflus, car je crois que notre organisation administrative pèche par l'exagération *du nombre des degrés* hiérarchiques, bien plus que par l'exagération du nombre des fonctionnaires de tel ou tel degré hiérarchique. Avec l'élévation incontestablement considérable du niveau intellectuel des fonctionnaires modernes, avec la multiplicité et la rapidité des moyens de communication dont nous disposons aujourd'hui, avec le développement continu des organismes auxiliaires, conseils, comités, commissions, il est certain que beaucoup de nos hiérarchies pourraient espacer leurs échelons. Au siècle des chevaux-vapeur, il est insensé de conserver, pour l'acheminement des affaires de la base au sommet, autant, sinon plus, de relais qu'au siècle des chevaux de poste. Supprimer quelques-uns de ces relais, voilà la vraie, l'utile réforme à entreprendre ; garder les relais et vouloir se contenter d'économiser un peu sur le personnel de chacun d'eux, ce n'est pas aller vers un progrès bien appréciable, c'est procéder de conceptions réformatrices vraiment pauvres.

Je crois aussi qu'il serait sinon absolument indispensable, du moins très utile, de mettre un peu de méthode dans le fouillis des fonctions, des titres, des situations qui est, chez nous, le résultat le plus clair d'un siècle de fantaisie législative et réglementaire. Il nous faudrait un plan général des fonctions publiques, une classification des genres et des espèces : nous n'avons rien de tout cela. Le désordre est tel que l'ordre sera difficile à établir ; mais ce n'est pas impossible si l'on y met du temps et de la persévérance.

*
* *

Il n'entre pas dans mes intentions de présenter un inventaire détaillé et complet de tous nos services publics, et de pointer, une à une, les conditions d'avancement de chacun d'eux. La besogne serait d'un intérêt juridique bien dou-

teux et d'une exécution bien fastidieuse ; sans compter que l'administration en use un peu, avec ceux qui entreprennent de l'étudier à fond, comme Pénélope en usait avec ses soupirants... J'envisagerai donc seulement des types, et, tout en renvoyant aux principaux congénères, j'éviterai d'encombrer mes explications d'une trop copieuse collection de dates et d'articles de lois ou de règlements.

En outre, je me propose de considérer le problème sous son aspect le plus général, c'est-à-dire de rechercher les principes qui constituent ou pourraient constituer le *droit commun de la fonction publique* ; je réserve donc, une fois pour toutes, les particularités spéciales à telle ou telle fonction et les dérogations qu'elles pourraient légitimer.

Une étude sur l'avancement appellerait peut-être un chapitre sur la rétrogradation, qui n'est qu'un avancement à reculons s'il est permis de dire ainsi : mais la question de la rétrogradation s'isolerait bien difficilement de l'ensemble de la question disciplinaire, et il me paraît préférable de la laisser de côté, dans une étude qui ne portera passur le droit disciplinaire. D'ailleurs, les mesures d'avancement sont devenues si courantes, si normales pour notre personnel administratif, la mesure très grave de la rétrogradation est devenue si rare, que l'antithèse la plus intéressante, la plus pratique, de l'avancement, c'est, aujourd'hui, le simple retard d'un avancement attendu, bien plus que la perte d'un avancement obtenu.

*
* *

Chemin faisant, je fournirai quelques indications de droit comparé. J'avais songé à les réunir toutes en un chapitre spécial ; mais j'y ai renoncé. C'est qu'on ne saurait entreprendre de comparer l'ensemble des pratiques des principaux pays, en matière d'avancement des fonctionnaires, sans placer ces pratiques dans leurs cadres respectifs, c'est-à-dire sans les rapprocher étroitement de l'ensem-

ble des institutions politiques et même des mœurs publiques de chacun des milieux considérés (1) ; or, voilà précisément devant quoi j'ai reculé.

D'abord, pour un motif d'opportunité : j'ai dit, précédemment, que je me proposais de prendre notre organisation administrative avec les principes fondamentaux qui sont les siens, et, dès lors, pourquoi irais-je soulever, du côté du droit comparé, soit la question de l'élection et de la hiérarchie avec l'organisation des démocraties américaine et helvétique, soit celles du *self-government* (2), du nombre et des traitements des fonctionnaires professionnels, avec l'organisation de l'Angleterre pratique et libérale ? Or ces traits expliquent et commandent la plupart des solutions qu'a reçues, dans les pays en cause, le problème de l'avancement.

Et puis, un motif de prudence. A moins d'allonger démesurément ma tâche, et surtout celle du lecteur, je devais borner à des vues très fragmentaires ou très résumées l'espèce d'album que j'aurais ainsi entrepris de constituer : or c'est là un danger qui m'a paru considérable. Dans l'intéressante étude de M. Kammerer sur la *Fonction publique en Allemagne*, à ce chapitre spécial de droit comparé que je ne veux point faire et que M. Kammerer a fait, on lit, par exemple, ceci : « En France (il s'agit de l'admission dans la fonction publique), les études universitaires sont sanctionnées par des examens, après lesquels les jeunes

1. Tout en reconnaissant que partout, déjà, la condition des fonctionnaires préoccupait vivement de son temps les hommes d'Etat et les gouvernements, Vivien déclarait, dans ses *Etudes administratives* (p. 45), que les autres pays « nous offrent peu d'exemples applicables à la nature de nos institutions et conformes au génie de la France ».

2. Voir, par exemple, les indications très curieuses que donne L. Lowell sur le recrutement et la situation des fonctionnaires locaux de l'Angleterre (*Le gouvernement de l'Angleterre*, II, 207).

gens accomplissent en général un stage d'un an dans l'administration où ils désirent entrer, stage suivi d'un concours, le plus souvent très difficile, qui ouvre l'accès de la carrière » (p. 361). Ces quelques lignes donnent évidemment une très haute idée de la simplicité et de la pureté des mœurs françaises ; entre nous, cependant, nous pouvons bien avouer que ce résumé ressemble à la vérité comme un rosier ressemble à un chêne, sur une vue microscopique. Ce sont des vues de ce genre que je tiens à éviter de placer sous les yeux du lecteur (1).

Pour ces diverses raisons, ce que j'aurai à retenir des leçons de l'étranger, il me paraît préférable de le produire au gré des circonstances, et de le produire d'ailleurs dans l'unique dessein d'épingler quelques notes très brèves sur l'étude de l'institution française, la seule que je veuille examiner dans son ensemble.

*
* *

Enfin, aussi rigoureusement qu'il me sera possible, je m'abstiendrai de faire figurer, dans mon argumentation, des faits non officiellement publiés. Avec des affirmations, non démenties, de fonctionnaires ou de journalistes sérieux et dignes de foi, je pourrais constituer des manières de dossiers contre certains abus : je ne le ferai point. Mes citations proviendront d'autorités auxquelles je renverrai, et qui seront principalement soit le *Journal Officiel*, soit les recueils de jurisprudence. Mais, ayant ainsi restreint mes

1. Voir aussi comment M. Dupriez, professeur à l'Université de Louvain, explique l'organisation de l'avancement en France et notamment l'abus des cabinets ministériels : il y a des passages qui sont incompréhensibles, par exemple parce que l'auteur — et il en est bien excusable — confond le *cabinet* proprement dit avec le *bureau* du cabinet, c'est-à-dire des agents du ministre avec des fonctionnaires de l'Etat (*Les ministres dans les principaux pays d'Europe et d'Amérique*, t. II, p. 499).

sources d'approvisionnement, j'y puiserai à pleines mains, j'en userai sans timidité. Et si, d'aventure, quelqu'un s'offusquait de la liberté de mon langage, par avance je lui demande d'imiter celui de nos anciens rois qui accueillait en ces termes des remontrances un peu vives et hardies : « NOUS aimons mieux parler à des francs qu'à des serfs ».

CE QU'IL FAUT ENTENDRE PAR FONCTIONNAIRES DANS UNE ÉTUDE SUR L'AVANCEMENT

La fonction publique a cela de commun avec beaucoup de notions juridiques qu'elle soulève, pour commencer, une querelle de définition, et que cette querelle provient de ce que l'on cherche trop souvent une formule avec l'arrière-pensée de lui faire produire des conséquences préconçues.

Dans le droit positif français, il n'existe pas de définition générale du fonctionnaire ; les lois qui concernent des agents de services publics se préoccupent, non de définir la fonction publique, mais de déterminer, parmi les titulaires de la fonction, ceux à qui elles entendent appliquer leurs prévisions. C'est ainsi que les lois sur les pensions civiles, sur la presse et les lois pénales sont loin d'entendre de la même façon les termes par lesquels elles désignent des agents de l'administration publique (1). De même, les projets de lois sur le statut des fonctionnaires contiennent des délimitations de ce qui serait leur champ d'application, bien plus que des définitions de la fonction publique ou du fonctionnaire public.

C'est dans la doctrine qu'il faut aller chercher des définitions proprement dites. Là, on en trouve ; on en trouve même plutôt trop.

1. Voir *Rev. gén. d'adm.*, 1907, I, p. 6.

Bluntschli (1) réserve le nom de *fonctionnaires* aux individus qui ont une part de l'autorité de l'Etat (*imperium* ou *jurisdictio*) ; et il donne le nom de *curateurs publics* (*öffentliche Pfleger*) à ceux qui, en dehors des précédents, remplissent des charges publiques avec une sphère d'action propre (professeurs, ingénieurs, etc.) ; celui d'*employés* aux aides, commis, qui n'ont ni autorité, ni sphère d'action propre, mais qui ne font cependant pas un travail purement mécanique ; et enfin celui de *domestiques de l'Etat* (*Staatsbediente*) à ceux qui accomplissent une besogne purement mécanique.

La doctrine française fait généralement des classifications plus simples, moins lourdes aussi. Elle a distingué pendant longtemps, et bon nombre d'auteurs distinguent encore, les *fonctionnaires*, d'une part, et, d'autre part, les *agents ou employés ou travailleurs* suivant les terminologies ; l'appellation de *fonctionnaire* est réservée, dans ces systèmes, à celui qui est investi d'une portion de l'autorité publique, c'est-à-dire du droit de commandement et de contrainte sur les personnes et sur les choses (2), ou à celui qui participe à l'exécution d'un service obligatoire pour l'Etat (3), ou à celui qui accomplit un ministère de service public, à l'exclusion de celui dont les occupations sont purement matérielles ou qui pourrait être remplacé sans inconvénient par des salariés à la journée (4).

Les pratiques administratives étaient également en faveur d'une distinction entre les fonctionnaires proprement dits et les simples agents ou employés. Mais elles en voyaient le critérium dans la situation hiérarchique du personnel

1. *Théorie générale de l'Etat*, p. 466.

2. Cf. *Pand. belges*, v^o fonctionnaire, n^o 3.

3. Jèze, *Les principes du droit administratif*, p. 26. Voir aussi Duguit, *Droit constitutionnel*, p. 416.

4. Hauriou, Sirey, 1907, 3, 49, note sous l'arrêt Lacourte, C. Et. 15 février 1907.

plutôt que dans la nature juridique de son rôle : ainsi, l'ingénieur des ponts et chaussées était qualifié fonctionnaire, tandis que le conducteur, dont la fonction est cependant tout à fait analogue, n'était tenu que pour un agent (1). Seulement, du jour où s'est posée la question du syndicat et de la grève du personnel des services publics, on s'est rendu compte des inconvénients qu'il pouvait y avoir à restreindre ainsi la qualification de fonctionnaires ; d'autant plus que, pour la plupart, les fonctionnaires ainsi entendus se trouvaient précisément être ceux-là dont un syndicat ne serait pas quelque chose de bien imposant par le nombre ni de bien subversif par l'esprit, et dont une grève ne constituerait pas un désastre irréparable pour l'activité sociale. Alors, l'administration a prêté une oreille bienveillante à des terminologies et classifications nouvelles.

Désormais, on octroiera largement le titre de fonctionnaire, on en prendra une acception très compréhensive, quitte à classer ensuite les fonctionnaires en diverses catégories : c'est ainsi que, dans les hautes sphères administratives, on n'éprouve plus aucune gêne à qualifier aujourd'hui de fonctionnaires, les facteurs, les cantonniers, les expéditionnaires, tout comme les préfets, les ingénieurs et les directeurs d'enregistrement ou de contributions. De la sorte, on ne risque plus d'entendre de modestes serviteurs de l'Etat, à qui l'on rappellerait que la loi de 1884 ne prévoit pas l'existence de syndicats de fonctionnaires, répondre doucement : « Pardon, mais on nous avait toujours dit que nous étions trop petits pour pouvoir prétendre à la qualité de fonctionnaires ».

Quant à ces distinctions, que l'on propose d'établir ensuite entre diverses espèces de fonctionnaires (2), je ne

1. Dans les postes, aujourd'hui encore, on va jusqu'à une troisième catégorie : celle des *sous-agents*.

2. Voir Berthélemy, *Traité de Droit administratif*, p. 46 et 50 ;

les retiendrai pas, car je les crois indifférentes à la matière de l'avancement, sous réserve, toutefois, de certaines particularités qui s'inscriront d'elles-mêmes dans la discussion.

*
* *

Dans l'étude que j'aborde, le mot *fonctionnaire* doit être entendu avec une acception très large, avec son acception courante, commune, qui est presque celle d'*agent* par opposition à *conseil*. Fonctionnaires, le magistrat et l'officier, tout comme le professeur, l'ingénieur et le chef de bureau ; fonctionnaires, le cantonnier et l'huissier de ministère, tout comme l'inspecteur général et le directeur ; fonctionnaires les uns et les autres au regard de l'avancement. Je n'entends d'ailleurs pas dire, par là, que le régime de l'avancement doive être le même pour tous, le même pour le magistrat que pour le préfet, pour le cantonnier que pour l'inspecteur : il y a, d'un groupe à l'autre, des différences politiques ou des différences sociales qui influent nécessairement sur la condition administrative ; je dis seulement que tous sont des fonctionnaires pour lesquels se pose la question de l'avancement.

De la compréhension la plus large du mot fonctionnaire, il conviendra cependant d'élaguer quelque chose : il faudra d'abord exclure les fonctionnaires *non professionnels*, par

Kammerer, *La fonction publique d'après la législation allemande*, p. 46 ; Nezard, *Théorie de la fonction publique*, p. 26, 470 ; G. Cahen, *Rev. pol. et parl.*, juillet 1906 ; Lansac, *Revue socialiste*, avril 1909, et, d'une façon générale, toutes les études que nous citerons à propos du *syndicalisme des fonctionnaires*.

M. Berthélemy expose également sa distinction dans la *Revue de Paris* du 15 février 1906 (p. 885), après avoir dit d'abord : « J'appelle fonctionnaire quiconque est professionnellement au service d'une administration publique ». Voir enfin les idées échangées à la Société des prisons, notamment par MM. Larnaude, Berthélemy et Garçon (*Rev. pénit.*, 1906, p. 820, 846, 855).

exemple les ministres et les maires, parce que l'idée d'avancement est inhérente à l'idée de carrière ; il faudra exclure ensuite les fonctionnaires professionnels *dont les chargés sont électives ou vénales*, par exemple les greffiers, parce que les changements de fonction qui dépendent de la décision du suffrage universel ou des ressources pécuniaires des postulants ne sont pas des avancements (1).

Pour compléter ces délimitations, il importe de dire qu'il n'est pas besoin d'écarter expressément de notre champ d'études — pour la bonne raison qu'à *aucun titre on ne saurait les tenir pour des fonctionnaires* — les personnes qui participent à la fonction publique soit à titre incident, soit à titre obligatoire.

A titre incident. — Par exemple, les attachés des cabinets ministériels, préfectoraux ou autres. Il semble, à de certains indices, qu'on tende un peu trop à admettre au rang des fonctions publiques les fonctions purement domestiques du personnel des cabinets (2) : en tout cas, la plupart des intéressés sont pertinemment convaincus de pouvoir présenter comme des *services publics*, que dis-je ? comme des services publics ! comme de véritables campagnes de services publics comptant double, triple ou décuple, les services, purement personnels à mes yeux, dont peuvent leur être redevables les ministres ou préfets

1. Je les écarte d'une étude *sur l'avancement* ; mais je les tiens pour des fonctionnaires au sens large du mot. C'est dire que je n'admettrais pas cette définition donnée par MM. Salaün (*Rev. pol. et parl.*, janvier 1908, p. 151) : « Un fonctionnaire est un citoyen nommé par les pouvoirs publics, rémunéré sur les deniers publics, pour servir, à titre permanent, l'intérêt public ».

2. Voir, dans la *Rev. pol. et parl.* d'avril 1906, un article intitulé : *les chefs de cabinets de préfets*. L'auteur, qui doit être « de la maison », cherche à démontrer que les chefs de cabinets ont tout ce qu'il faut pour faire des fonctionnaires et que l'administration est trop avancée dans la voie de la reconnaissance officielle de leurs fonctions pour ne pas consentir à aller jusqu'au bout.

qui y ont eu recours. Je crois que cette tendance, fort dangereuse pour l'avancement des fonctionnaires de carrière, est radicalement fausse, tout à fait inacceptable en soi : ces prétendus fonctionnaires sont les agents du ministre ou du préfet, non les agents de l'Etat ; c'est un abus de mots qui fait qualifier d'*arrêtés* les décisions par lesquelles ils sont investis, et c'est un excès d'hospitalité qui vaut à certaines de ces décisions les honneurs de l'insertion au *Journal officiel* de la République française. J'aurai d'ailleurs l'occasion de revenir sur cette question, qui se rattache étroitement à celle de l'avancement dans les administrations publiques.

A titre obligatoire. — Pour moi, le fonctionnaire est engagé, en effet, dans des liens purement volontaires. Lorsqu'on traite de la condition des fonctionnaires, on ne saurait faire abstraction de cette particularité, que M. Berthélemy a formulée ainsi : « nul n'est postier qui ne veut ». Je parle, bien entendu, de volonté juridique : j'entends simplement dire que le fonctionnaire n'est pas fonctionnaire par la seule volonté de l'Etat (1). Celui qui collabore obligatoirement à la défense ou à la gestion de la chose publique, qui ne peut pas légalement s'y soustraire s'il en a le désir, celui-là subit une réquisition, accomplit un service social de la nature de l'impôt : du point de vue où je me place, il ne m'apparaît nullement comme un fonctionnaire. Ainsi, le sous-officier qui fait « son temps » obligatoire n'est pas un fonctionnaire ; le sous-officier rengagé, l'officier libéré des obligations communes, sont des fonctionnaires.

1. Je laisse de côté la question de savoir si la détermination du fonctionnaire est toujours entièrement libre, car, sous ce rapport, il en est de la classe des fonctionnaires comme de beaucoup d'autres classes sociales : vouloir, ce n'est pas toujours pouvoir.

*
* *

Ces explications étant fournies, je croirais superflu d'essayer de construire une définition « que les meilleurs et les plus sages ont renoncé à donner » (1). Une définition ne satisfait pas souvent grand monde, hormis celui qui l'a forgée. La fonction publique est un bel échantillon de ces objets que nul ne pourrait définir à la satisfaction générale, et sur lesquels, pourtant, tout le monde s'entend parfaitement au fond.

Les auteurs des projets de statut des fonctionnaires ont bien été obligés de délimiter le champ d'application des mesures qu'ils préconisaient, c'est-à-dire de tenter une définition de la fonction publique soumise au statut. Or la conception a été laborieuse.

Le premier projet gouvernemental, exclusivement relatif au *droit d'association* du personnel étatique, considérait comme fonctionnaires, à ce point de vue, « tous ceux qui, en qualité de délégués de l'autorité publique, d'employés, d'agents et de sous-agents font partie des cadres permanents organisés pour assurer le fonctionnement d'un service public régi par l'Etat ».

Le contre-texte élaboré en 1908 par la Commission d'administration générale de la Chambre des députés retient cette formule, mais y substitue l'expression « service civil » à l'expression « service public » et y ajoute cette condition à laquelle le gouvernement ne s'attendait sans doute pas : «... et qui auront, à l'avenir, reçu la garantie d'un statut légal pour ce qui concerne notamment le recrutement, l'avancement et le régime disciplinaire ».

Enfin, le projet gouvernemental de 1909-1910, amplifiant les données — ce qui ne simplifie généralement pas

1. Bourguin, *De l'application des lois ouvrières aux ouvriers et employés de l'Etat*, p. 12.

les solutions —, considère comme fonctionnaires « tous ceux qui, en qualité de délégués de l'autorité publique, d'employés, d'agents ou de sous-agents, occupent, dans un service public de l'Etat, un emploi permanent, rémunéré par un traitement mensuel ou par l'allocation de remises et ouvrant droit au bénéfice éventuel d'une pension de retraite ». L'exposé des motifs estime que cette formule « est assez large pour englober tous les titulaires d'emplois publics et ne laisse en dehors de ses prévisions que les agents ou employés auxiliaires temporairement attachés à un service de l'Etat ou susceptibles d'être congédiés à l'expiration d'une période préfixe ou aussitôt après l'achèvement d'un travail déterminé... ». J'avoue que je préférerais de beaucoup ce commentaire, donné par l'exposé des motifs, au texte lui-même, et que, si j'étais législateur, je dirais au gouvernement : « Vous voulez dire, Acis, que la loi s'appliquera à tous les titulaires d'emplois publics, à l'exclusion des agents ou employés auxiliaires temporairement attachés à un service de l'Etat ou susceptibles d'être congédiés à l'expiration d'une période préfixe ou aussitôt après l'achèvement d'un travail déterminé ? Que ne dites-vous : La loi s'appliquera à tous les titulaires, etc... ? Si le caractère temporaire du lien est le critérium de votre exclusion, pourquoi une formule d'appréhension si compliquée, faisant intervenir et de vagues dénominations telles que celles de délégués, employés, agents ou sous-agents, et la mensualité du salaire, et l'idée d'une retraite (1) » ?

1. Ce dernier élément de la définition gouvernementale a été particulièrement critiqué et nettement repoussé par M. Chaigne, dans son rapport supplémentaire sur le projet de statut (Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1909, p. 1242). Mais le gouvernement paraît y tenir. Cependant, le 30 décembre 1910 (V. affaire Perrier), le Conseil d'Etat a décidé que l'article 65 de la loi de finances du 22 avril 1905 était applicable à un médecin de maison centrale nommé par arrêté

Mais je n'insiste pas sur ces formules (1). Elles tendent je le répète, à déterminer les fonctionnaires qui seront soumis au statut ; elles ne tendent pas à déterminer les personnes qui auront légalement qualité de fonctionnaires (2).

CE QU'IL FAUT PENSER DE LA QUERELLE SUR LA NATURE JURIDIQUE DU LIEN QUI UNIT LE FONCTIONNAIRE A L'ÉTAT

Voici une autre controverse classique, à laquelle une halte est de tradition, à l'orée de toute étude portant sur la fonction publique : quelle est la nature juridique du lien qui unit le fonctionnaire à l'Etat ?

Il s'agit de savoir si, entre le fonctionnaire et l'Etat, il y a *rapport contractuel* ou *rapport légal* ; et, ce premier point résolu, de préciser le contenu de ce rapport, de l'étiqueter, de le cataloguer. Les thèses les plus ingénieuses, les plus variées, ont été imaginées à ce sujet : les partisans du rapport contractuel en tiennent, qui pour le *louage*, qui pour

ministériel et *rétribué par une indemnité non sujette à retenue* : l'administration soutenait que ces conditions de rétribution faisaient obstacle à ce que l'intéressé se prévalût de la qualité de fonctionnaire ; le Conseil d'Etat a écarté cette thèse conformément aux conclusions de M. le commissaire du gouvernement Helbronner.

1. Notons cependant encore que, aux yeux et pour l'application de la proposition Buisson, dont nous parlerons plus tard, est fonctionnaire « quiconque occupe, dans un service public, un emploi permanent, rétribué par un traitement annuel » ; que, pour l'auteur anonyme des *Fonctionnaires*, le fonctionnaire est un citoyen nommé par les pouvoirs publics et rémunéré sur les deniers publics, pour servir, à titre permanent, l'intérêt public ; il jouit d'une pension de retraite ».

2. Cf. Chaigne, Rapport sur le projet de statut, Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1909, p. 449, *Ann.*, n° 2450.

le *mandat*, qui pour la *donation*, qui pour le *contrat innommé* ou *sui generis*, qui pour le *contrat privé de service public*, qui pour le *contrat¹ de droit public* ; les partisans du rapport légal y voient les uns une *concession*, les autres une *autorisation*, les derniers une *contrainte* (1). Puissent me pardonner, ceux que j'oublie !

La discussion de toutes ces idées est incontestablement fort intéressante comme exercice de technique juridique. Mais elle a été faite et refaite tant de fois, qu'il est permis de penser que tout a été dit à cet égard (2). Et, de plus, elle me paraît présenter trop peu d'intérêt pratique pour devoir prendre place dans le présent travail avec toute l'ampleur qu'il convient de lui accorder.

L'intérêt de compétence juridictionnelle, que l'on voudrait parfois attacher à l'adoption de l'une ou de l'autre des deux tendances initiales, ne me semble pas tout à fait démontré. M. Hauriou, par exemple, pense que si la juridiction administrative admettait la thèse de la situation contractuelle, « ce serait de sa part une façon de suicide,

1. Certains auteurs, M. Berthélemy notamment, font une distinction basée sur leur conception juridique de l'Etat : la fonction publique peut être ou ne peut pas être contractuelle, à leurs yeux, suivant qu'elle sert l'*Etat-personne* ou l'*Etat-puissance* (Cf. Nezard, p. 397). Convaincu que l'Etat est *toujours* une personne, je n'aurai pas à défendre contre eux la thèse contractuelle.

2. Voir notamment MM. Berthélemy, *Traité élém. de dr. adm.*, p. 47 ; Hauriou, *Précis de dr. adm.*, p. 610 ; Kammerer, *La fonction publique d'après la législation allemande*, p. 66 et suiv. ; Nezard, *Théorie juridique de la fonction publique*, passim ; Duguit, *Droit public*, I, p. 407, II, p. 385, *Droit constitutionnel*, p. 425 ; Vautrois, *Etude sur l'état des fonctionnaires*, p. 9 et suiv. ; Berthélemy, Larnaude et Garçon, *Revue pénitentiaire*, p. 820, 846, 855, année 1906 ; G. Cahen, *Rev. pol. et parl.*, juillet 1906 ; *Répertoire de droit administratif*, de Bequet, v^o *Louage de travail*. n^{os} 136 et suiv. ; Jèze, *Cours élémentaire de science financière et de législation française des finances*, p. 413.

car sa compétence s'en irait comme elle est venue » (1). Outre que cette objection ne prouve pas pour ou contre la question de savoir, non ce qui doit être quant à la compétence, mais ce qui est quant à la nature du lien, elle me paraît négliger tout le mouvement jurisprudentiel contemporain relativement à la compétence administrative sur la responsabilité de l'Etat, des départements et des communes, du fait de la gestion des services publics. La compétence judiciaire serait si peu la conséquence nécessaire de l'idée de contrat que pour attribuer, sans contestation possible, aux tribunaux ordinaires le jugement des différends qui peuvent s'élever entre l'administration des chemins de fer de l'Etat et ses employés au sujet du *contrat* de travail, il a fallu une intervention spéciale du législateur (2).

L'intérêt tiré de la possibilité, pour l'Etat, de modifier, par un acte de sa seule volonté, la condition des fonctionnaires placés sous le régime du rapport légal (3) est tout aussi douteux que le précédent, car le rapport contractuel réserve exactement la même faculté à l'Etat. En effet, si le rapport des fonctionnaires et de l'Etat est un rapport contractuel, l'engagement qui en découle est un engagement sans durée limitée, qu'il est loisible aux deux parties de rompre à tout moment (4) : or, quand l'Etat modifie la condition des titulaires d'une fonction publique, le fonctionnaire qui ne veut pas accepter la condition modifiée se trouve dans la situation d'un employé auquel l'employeur propose, pour l'avenir, des stipulations nouvelles. Il peut refuser d'y adhérer et, par conséquent, s'en aller. Et s'il continue de servir aux conditions modifiées, il est censé les avoir acceptées. En d'autres termes, la modification du

1. Sirey, 1907, 3, 49, note sous l'arrêt Lacourte, C. Et. 15 février 1907.

2. Loi du 21 mars 1905.

3. *Rev. du dr. publ.*, 1910, M. Jèze, p. 85.

4. Art. 1780 du Code civil.

contrat s'analyse en une dénonciation de l'engagement en cours, suivie d'une offre d'engagement nouveau. Somme toute, ce mécanisme juridique n'est autre chose que celui de la conversion d'emprunt, c'est-à-dire d'une opération qui se greffe parfaitement sur une situation contractuelle (1).

De même, l'intérêt de savoir dans quelles conditions peut intervenir la démission ou la révocation des fonctionnaires? On ne voit pas du tout pourquoi le principe écrit dans l'article 1780 du Code civil ne pourrait pas trouver son application dans les rapports du personnel administratif et des établissements publics, et la jurisprudence du Conseil d'Etat paraît bien évoluer dans ce sens, à cela près qu'elle fonde sur la seule équité des solutions que la jurisprudence ordinaire fonde sur des textes et des usages (2). Et comme, au surplus, il est vraisemblable qu'un fonctionnaire sera rarement révoqué sans motifs sérieux, on peut dire que l'admission, dans les rapports de l'Etat et de ses agents, de la règle de l'article 1780, soit comme principe de droit, soit comme principe d'équité, n'apparaît vraiment pas comme quelque chose de bien redoutable pour l'autorité.

Reste, enfin, l'intérêt tenant à la question des associations et des coalitions de fonctionnaires, ou, comme dit M. Hauriou (3), *syndicats, grèves, C. G. T., etc.*; or, ce n'est nullement la nature du lien de droit établi entre l'Etat et son personnel qui dicte les solutions de ces problèmes importants, c'est la nature du service à accomplir. Ce serait

1. M. Louis Rolland indique, dans la *Rev. du dr. publ.* de 1910 (p. 309), bien d'autres modifications de contrats s'opérant par voie d'autorité.

2. Voir le chemin parcouru, dans ce domaine, par le Conseil d'Etat avec les arrêts Cadot, 13 décembre 1889, S. 1892, 3, 17; Villenave, 11 décembre 1903, S. 1904, 3, 122; Lacourte, 15 février 1907, S. 1907, 3, 49; et les notes de M. Hauriou.

3. Note sous l'arrêt Lacourte.

une erreur funeste que de ne pas s'en apercevoir, et nous essayerons de le démontrer. Nous expliquerons en même temps pourquoi la thèse contractuelle, que M. Hauriou rend en partie responsable des grèves de fonctionnaires (1), nous paraît être celle qui servirait le mieux la cause de la continuité des services publics.

*
* *

Le lien des fonctionnaires et de l'Etat *est un lien de droit* : contractuel ou réglementaire, ce droit est toujours *la loi des parties* ; il subsiste et s'impose tant qu'il n'est pas modifié. Voilà sur quoi tout le monde est d'accord (2). Voilà ce qu'il y a d'essentiel pour l'objet de notre étude. Je serais même tenté d'ajouter : voilà ce qu'il suffit d'admettre, car ce qui importe, c'est de fixer les droits du fonctionnaire, de les faire reposer sur la loi, et, à ce point de vue, le caractère unilatéral du lien n'oppose aucun obstacle. Néanmoins, sans évoquer toutes les données de la controverse, je ne veux pas éluder le problème d'un trait de plume dédaigneux autant que facile. Je crois devoir, au contraire, indiquer, aussi brièvement qu'il me sera possible, les raisons pour lesquelles, en dépit des leçons autorisées que j'ai entendues sur la thèse du rapport légal, je reste fortement attiré par la théorie qui s'offre d'elle-même, c'est-à-dire par la théorie du rapport contractuel.

Cette théorie trouve un adversaire particulièrement résolu en M. Hauriou, qui l'a combattue sans merci, notamment dans les notes qu'il a écrites pour le *Sirey* sous les décisions Cadot et Lacourte, déjà citées, et sous la décision Viaud (3).

1. *Précis*, p. 616.

2. Conseil d'Etat, 16 décembre 1904, Barzenant, *Rec.*, p. 823 ; 7 juillet 1905, Warnier, *Rec.*, p. 625.

3. C. Et., 24 février 1899, S. 1899, 3, 105 ; Voir aussi son *Précis de dr. adm.*, p. 618. M. Hauriou ne paraît d'ailleurs pas avoir con-

Pour l'éminent doyen, la fonction publique répugne à devenir l'objet d'un contrat : la faire entrer dans la sphère du contrat, c'est la faire tomber dans le domaine économique et la considérer comme étant essentiellement une forme de travail. Pour lui, la fonction publique est une chose incorporelle, susceptible d'une possession précaire ; cette possession est concédée au fonctionnaire non par voie contractuelle mais par voie réglementaire, et la concession qui lui en est faite a tous les caractères d'une concession du domaine public. Or, en serrant de près cette explication et toutes celles des adversaires de la doctrine du lien contractuel, j'en arrive à me demander si, tout au fond de la dispute, il ne gît pas un énorme malentendu tenant à une confusion entre ce qui est rapports du fonctionnaire et du groupe étatique *quant à la situation économique* du fonctionnaire, et ce qui est rapports du fonctionnaire et du groupe étatique *quant à l'activité professionnelle* du fonctionnaire, c'est-à-dire à une confusion entre ce qui constitue *l'état du fonctionnaire* et ce qui constitue *l'exercice de la fonction* (1).

Si je l'ai bien compris, ce que M. Hauriou cherche à analyser, en effet, ce n'est pas du tout le rapport juridico-économique qui s'établit entre l'Etat et le fonctionnaire, c'est le rapport exclusivement juridique qui s'établit entre

vaincu tous les annotateurs du recueil Sirey : voir note anonyme sous l'arrêt Alcindor (C. Etat, 27 novembre 1908, S. 1911, 3, 27).

1. Cette distinction n'est cependant pas nouvelle. M. Jèze me paraît envisager le premier de ces deux domaines juridiques lorsqu'il reconnaît aux associations de fonctionnaires la faculté, et presque la mission, de critiquer, par la voie du recours pour excès de pouvoir, ceux des actes de l'autorité administrative « *qui touchent aux intérêts professionnels des fonctionnaires* » (*Rev. du Droit public*, 1909, p. 73). M. Duguit fait une discrimination analogue entre ce qu'il appelle la *compétence* et la *fonction* (*l'Etat, les gouvernants, les agents*, p. 551).

le fonctionnaire et la fonction. Or, je crois que ce sont là deux questions absolument distinctes l'une de l'autre. L'objet du rapport que nous nous proposons d'étudier, ce n'est pas la fonction publique considérée à travers son titulaire, c'est-à-dire le démembrement de l'action étatique en la personne du fonctionnaire, c'est uniquement le jeu des prestations réciproques que l'Etat attend du fonctionnaire et que le fonctionnaire attend de l'Etat.

Cette distinction n'a rien de particulier à la fonction publique : elle apparaît tout aussi nettement dans le droit privé. L'objet du contrat de travail, dans le domaine des relations privées, c'est essentiellement l'activité promise par l'employé et la rétribution promise par l'employeur ; ce n'est pas du tout un démembrement de la puissance économique du patron, ce n'est nullement la force de production qui va être remise par lui aux mains de l'employé. C'est si peu ceci que la tendance de la doctrine collectiviste est précisément de vouloir que ce le soit.

Considérons un mécanicien de chemin de fer : nous allons trouver dans son cas, qui se rapproche de celui d'un fonctionnaire, ces deux questions bien distinctes. D'une part, question de savoir quels sont les rapports économiques du mécanicien et de la compagnie, quel genre de travail il s'engage à accomplir, pour quel salaire il est entendu qu'il l'accomplira : voilà l'*état* du mécanicien, voilà l'objet de son contrat de travail. D'autre part, question de savoir quels seront les rapports de service de l'agent avec l'exploitation où il entre, quels trains il conduira, quel droit il aura sur la machine qui sera remise entre ses mains, quelle autorité il possédera sur ses subordonnés, quelle obéissance il devra à ses chefs, en un mot quels devoirs professionnels s'imposeront à lui dans l'accomplissement de son service : voilà la *fonction* du mécanicien, et voilà des règles qui sont en dehors de son contrat de travail. Personne ne songerait à dire que le contrat de travail d'un tel ouvrier

porte sur les questions de la seconde catégorie, ou que cet ouvrier n'est pas lié par un contrat de travail parce que ces questions doivent échapper à sa discussion.

Et le voyageur de chemin de fer lui-même ? Il passe bien un contrat pour se faire transporter d'un point à un autre. Et cependant, au cours de l'exécution de ce contrat, il reste soumis à une véritable discipline législative et réglementaire, tenu même, à peine de poursuites correctionnelles, « d'obtempérer aux réquisitions des agents du chemin de fer ». En quoi sa situation contractuelle, qui porte sur la location d'un espace mobile, est-elle incompatible avec sa situation légale ou réglementaire, qui porte sur l'ordre, la sécurité, la sûreté de la chose publique ?

Des remarques analogues pourraient être faites au sujet de l'entrepreneur et du concessionnaire de travaux publics. Ceux-ci, également, contractent avec l'administration et occupent, pendant un temps plus ou moins long, dans des conditions plus ou moins précaires, sous une dépendance plus ou moins étroite, tout un compartiment de l'action de l'Etat : va-t-on dire que leur situation n'est pas contractuelle (1) ou que, si elle l'est, le pont à construire, la ligne à exploiter perdent, si peu que ce soit, leur caractère de chose publique ?

Et l'emprunt ? Quand l'Etat emprunte à quelqu'un une partie de sa puissance d'acquisition ou d'échange, l'Etat fait bien un contrat ; pourquoi n'en serait-il pas de même quand il lui emprunte sa force de production ? Est-ce que les capitaux obtenus par la voie contractuelle de l'emprunt servent moins bien les intérêts de l'Etat que les capitaux réalisés par la voie autoritaire de l'imposition ? Mais non : dans l'utilisation, ils ne se distinguent même plus les uns des autres.

1. C'est, en effet, ce que soutient M. L. Rolland (*Rev. du Droit publ.*, 1909, p. 528).

Voici une analogie plus frappante encore. Voici un jeune homme qui contracte un engagement militaire. On admet généralement (1) qu'il y a là *un contrat*. M. Duguît pense même que ce contrat est un véritable contrat *de travail* (2). Est-ce qu'on pourrait soutenir que ce soldat contractuel remplit plus mal son devoir qu'un soldat légal? Est-ce qu'on pourrait prétendre que le contrat d'engagement volontaire « fait tomber l'armée ou la patrie dans le domaine économique, porte sur des choses qui répugnent à l'idée de contrat » ? On ne le pourrait qu'en commettant la confusion contre laquelle je m'élève à propos de la fonction publique.

A la Société des prisons (3), mon éminent maître, M. Larnaude — que je m'excuse respectueusement de contrister en reniant, sur ce point, les savants enseignements dont je lui suis redevable — M. Larnaude a exécuté en quelques mots la distinction qu'il me paraît si nécessaire d'établir. « L'administration, a-t-il dit, c'est, dans une certaine mesure, le régiment, sinon quant à l'origine des employés, des fonctionnaires qui ne sont au service de l'Etat que s'ils y consentent, tout au moins quant à l'organisation et au fonctionnement des services. Et peu m'importe, dès lors, que vous puissiez trouver, dans certaines fonctions publiques, une relation qui ressemble, ce qui est d'ailleurs contestable, à celle de la fonction privée. *Une fois dans le*

1. Ce n'est pas la manière de voir de MM. Berthélemy (*Traité de droit administratif*, 5^e édition, p. 384) ; Jèze (*Année administrative*, 1903, p. 223) ; Rolland (*Rev. du dr. publ.*, 1908, p. 697). M. Jèze n'est cependant pas très affirmatif : « En général, dit-il, on voit là un contrat ; peut-être vaudrait-il mieux y voir une manifestation de volonté analogue à celle qui nomme un fonctionnaire ». Pour l'analogie, nous sommes d'accord : seulement, de cette analogie, je déduis que le fonctionnaire passe un contrat, et M. Jèze conclut que l'engagé volontaire n'en passe pas.

2. *Droit constitutionnel*, p. 423. Voir aussi Laferrière, *Traité de la jurid. adm.*, 2^e éd., I, p. 614, II, p. 151.

3. *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 838.

rouage, le contrat, si tant est qu'il y ait eu contrat, — ce que je nie pour ma part de la façon la plus absolue — *disparaît* ». C'est cette disparition du contrat que je n'arrive pas à m'expliquer : à mes yeux, la situation légale et la situation contractuelle coexistent, chacune avec son objet, avec son domaine, et il y a lieu d'invoquer l'une ou d'invoquer l'autre, suivant qu'il s'agit de régler un point tenant à l'objet de l'une ou un point tenant à l'objet de l'autre ; chacune n'exclut l'autre que de ce qui est son propre objet ou son propre domaine à elle. Ainsi, l'engagé volontaire ne pourra pas invoquer son contrat lorsque son caporal lui ordonnera de peler des pommes de terre, ceci est bien évident car le contrat ne règle rien à ce sujet ; mais lorsque son engagement sera parvenu à terme, c'est au nom de son contrat qu'il réclamera sa libération. Le contrat n'a donc nullement disparu, du fait que le soldat était dans le rouage ; il s'est simplement reposé, en attendant qu'un point sur lequel il porte l'appelât à produire ses effets. J'en dirais tout autant du mécanicien, du voyageur, de l'entrepreneur, du prêteur de capitaux : pourquoi pas du fonctionnaire ?

Donc, quand je parle du lien qui unit le fonctionnaire à l'administration, je vise uniquement *l'état* du fonctionnaire, les rapports économiques qui s'établissent entre lui et le groupe, le mode de formation de ces rapports, leur contenu, leur étendue, leur durée parfois ; — et j'exclus la *fonction* proprement dite, c'est-à-dire les rapports qui s'établissent entre le fonctionnaire et l'Etat ou les particuliers, sur le terrain même, dans l'exercice même, de la fonction, les règles qui gouvernent l'activité de l'agent soit vis-à-vis de ses chefs, soit vis-à-vis du public, discipline, autorité, pouvoirs, etc... Mon salaire, mes avancements, ma retraite, mes droits pécuniaires de toute sorte, voilà mon état ; mes obligations de subordination hiérarchique, la nature de mes pouvoirs, l'étendue de mes devoirs, voilà ma fonction.

Les rapports du premier genre mettent aux prises les intérêts du fonctionnaire et ceux de l'Etat ; mais les seconds *relèvent exclusivement de l'intérêt de l'Etat*. Les premiers peuvent être réglés par le consentement des deux personnes en cause, échangé dans l'antichambre de la fonction publique ; les seconds doivent s'établir par voie de commandement, à l'intérieur même de la fonction. Les premiers peuvent donc être des rapports contractuels ; les seconds ne peuvent être que des rapports d'autorité.

*
* *

Ainsi dégagés de toute équivoque, ces rapports d'ordre économique, les seuls que je considère désormais, ne *peuvent* pas seulement être contractuels : à mon sens, *ils le sont effectivement*.

Pour soutenir le contraire, on dit parfois que *la fonction publique n'est pas une profession*. On ne va pas jusqu'à y voir un sacerdoce ; mais enfin on refuse d'y voir une vulgaire profession. Le garçon de bureau qui lit son feuilleton dans l'antichambre du directeur d'une compagnie d'assurances exerce une profession, mais non le garçon de bureau qui lit le sien dans l'antichambre d'un directeur de ministère ; l'ingénieur exerce une profession quand il calcule des inconnues pour le compte d'une entreprise privée, mais non quand c'est pour le compte de l'Etat ; le clerc de notaire qui dactylographie un acte de vente exerce une profession, mais non le commis d'administration qui en fait autant... Ainsi l'affirme, du moins, l'Evangile selon M. Spuller (1). J'avoue que cela ne suffit pas à me convaincre. Et je pense que beaucoup de personnes seraient surprises si un fonctionnaire, interrogé sur sa profession, leur déclarait sérieu-

1. Circ. min., 20 septembre 1887. Cf. Th. Ferneuil (*Rev. pol. et parl.*, juillet 1908, p. 55).

sement : « je suis sans profession, attendu que je suis fonctionnaire ».

Par une autre considération, très voisine de la précédente, on fait valoir que le fonctionnaire ne contracte pas avec l'Etat parce que *l'Etat représente l'intérêt public, tandis que le fonctionnaire ne représente qu'un intérêt individuel*, et que ces deux intérêts-là ne peuvent pas traiter sur un pied d'égalité. Pur sophisme. Pourquoi donc un intérêt individuel ne pourrait-il pas traiter de pair avec l'intérêt public ? Est-ce que l'Etat moderne serait ce Dieu éblouissant, dont parle Victor Hugo :

« Qu'à peine on voit d'en bas, qu'avec terreur on nomme,
« Qu'on regarde en tremblant et qu'on sert à genoux. »

Et s'il en est ainsi, comment donc expliquer que l'Etat contracte si fréquemment avec des individus autres que les fonctionnaires ? Parce que l'Etat et le fonctionnaire sont en rapport d'autorité et de subordination, dira-t-on. Ce serait mettre la charrue devant les bœufs car, au moment où se forme le lien, l'aspirant fonctionnaire n'est pas encore fonctionnaire, c'est-à-dire n'est pas encore le serviteur de l'Etat. Et d'ailleurs n'en est-il pas de même de tous les salariés : ne passent-ils pas un contrat avec celui dont ils vont devenir les serviteurs obéissants ?

L'argument qui consiste à dire que la situation du fonctionnaire n'est pas contractuelle parce que *le fonctionnaire n'en discute pas avec l'Etat les diverses conditions* (1)

1. J'ai été surpris de rencontrer cet argument sous la plume avisée et clairvoyante de M. Fernand Faure (*Rev. pol. et parl.*, mars 1906), et surtout d'y voir ajouter cette autre considération : « *Le fonctionnaire se borne à solliciter, humblement parfois, l'honneur de remplir la fonction* ». Vraiment, quelle conclusion peut-on tirer de ceci, pour ou contre la thèse contractuelle ? L'homme qui, en sollicitant du travail, sollicite le pain de sa vie et de la vie des siens, le fait presque toujours humblement. Mais est-ce à dire que ce tra-

est plus sérieux en apparence, mais en apparence seulement. Il y a d'abord erreur de droit et de fait dans cette idée que tout contrat supposerait un débat entre les parties : est-ce que, en effet, le voyageur de chemin de fer discute avec le chef de gare le prix de son billet de transport ? est-ce que le client du restaurant à prix fixe ou du magasin

vailleux mendie, et que l'employeur lui fasse l'aumône ? Est-ce à dire qu'il ne puisse pas prétendre avoir fait un contrat, celui dont l'humble sollicitation a été agréée ?

Déjà, en mars 1905, et cette fois sous la signature de M. G. Demartial (p. 514), la *Revue politique et parlementaire* avait analysé la situation, mais en droit plutôt qu'en fait. M. Demartial dit que cette situation n'est pas « à proprement parler » contractuelle « parce que les fonctions publiques étant instituées dans l'intérêt de l'Etat, et non dans celui des citoyens qui en disposent ou qui les obtiennent, les conditions auxquelles on peut les exercer ne peuvent dépendre de telle ou telle volonté particulière, mais doivent dépendre uniquement de l'Etat ». Ce ne sont là que des mots. Supposons qu'au lieu d'une fonction de l'Etat, il s'agisse, par exemple, de la fonction de précepteur chez M. Demartial. Cette fonction est instituée, j'imagine, dans l'intérêt de M. Demartial et non dans l'intérêt du bachelier qui la sollicite ou qui la remplit : M. Demartial en conclut-il que lui seul doit en régler les conditions, et que la situation du précepteur n'est pas contractuelle ? Mais alors, quand je commande une paire de souliers, comme j'agis également dans mon intérêt, non dans l'intérêt du cordonnier dont je n'ai cure, s'en suit-il que je ne passe pas un contrat ? Le raisonnement de M. Demartial est la négation de tout contrat autre qu'un contrat de bienfaisance. Son défaut est de ne considérer les choses que d'un œil ; de ne pas voir que, dans tout contrat synallagmatique, chacune des parties stipule dans son propre intérêt ; que si, en offrant une place de précepteur, en commandant une paire de souliers, nous agissons dans notre intérêt, en acceptant la place, en nous vendant les chaussures, le bachelier et le cordonnier agissent dans le leur ; et que c'est précisément la conjonction de ces intérêts qui amène la formation du contrat. M. Demartial paraît finalement s'en rendre compte, car, en 1907, il dit déjà que le fonctionnaire est lié à l'Etat par un contrat, et il ne persiste plus qu'à croire que l'Etat détermine seul les conditions de ce contrat (*Rev. gén. d'adm.*, 1907, I, p. 129).

à prix fixe discute le montant de sa consommation ou de son achat ? ou bien, est-ce que l'opération à laquelle ils souscrivent ne serait pas un contrat (1) ? Et quand l'Etat emprunte, est-ce qu'il débat toujours avec le prêteur les conditions de l'emprunt ? Pas le moins du monde ; cependant il passe un contrat. Il est, de plus, tout à fait faux de prétendre que l'ouvrier, que l'employé de l'industrie discutent les conditions de leur louage tandis que le fonctionnaire ne discute pas celles du sien. D'une façon générale, le contrat individuel de travail se ramène à une pure adhésion de l'employé aux conditions offertes par l'employeur : en disant cela, je ne vise pas seulement les grandes compagnies, les grandes banques, les grands magasins, qui ont des règlements intérieurs absolument analogues à ceux des administrations publiques, sur les traitements et les avancements de leur personnel, et avec qui les solliciteurs d'emplois ne discutent absolument rien ; je regarde tout ce qui se passe autour de moi et, jusque chez le bourgeois qui engage un domestique, je vois le patron indiquer ce qu'il offre et ce qu'il demande, puis dire : c'est à prendre ou à laisser. A part quelques exceptions, le sort des travailleurs libres est donc identique, sous ce rapport, à celui des travailleurs étatiques.

Mais il faut pousser plus profondément l'analyse des réalités, et, pour cela, considérer les phénomènes collectifs. Or, je crois que, dans cet ordre d'idées, les fonctionnaires exercent, sur leurs conditions de travail, une action au moins aussi profonde, sinon plus, que celle des travailleurs ordinaires sur les leurs. Le fonctionnaire a d'abord affaire à des représentants patronaux qui sont moins près

1. Sur les situations juridiques qui résultent des actes individuels d'adhésion à des dispositions réglementaires, voir la note de M. Hauriou, *Sirey*, 1908. 3. 17, sous C. Et. 23 mars 1906, affaire Chauvin-Sylviac.

de leurs intérêts que les patrons de l'industrie privée car, après tout, ce n'est pas de leur poche que l'argent sort. Et puis, ces représentants patronaux, qui statuent sur le sort des fonctionnaires, sont, jusqu'à un certain point, dans la dépendance du personnel parce que ce sont des élus et que, dans notre pays (1), les fonctionnaires comptent comme masse électorale : dans ce grand conseil d'administration qu'est le Parlement, les fonctionnaires possèdent des défenseurs attitrés ; il s'y trouve même des groupes spécialement constitués en vue de la défense de leurs intérêts et qui se présentent ouvertement comme tels (2).

1. Même là où les fonctionnaires sont moins nombreux que chez nous : voir, dans L. Lowell (*Le gouvernement de l'Angleterre*, I, p. 181), l'action électorale de certaines masses de fonctionnaires anglais.

2. Voir, par exemple, dans la séance du 2 février 1910, prise parmi un grand nombre d'autres, des membres de la Chambre des Députés se présenter comme les avocats de certaines catégories de fonctionnaires : M. Bénazet, *Déb. parl.*, p. 511 ; M. J. Thierry, p. 522 ; M. Betoulle, p. 531 ; M. Deloncle, p. 532. Celui-ci n'y va pas par quatre chemins : « En résumé, conclut-il, je demande à l'administration de vouloir bien se conformer aux vœux des congrès successifs de l'association des rédacteurs ». Plus près de nous, voir encore l'intervention de M. Castelin et une réplique du rapporteur général de la commission du budget (Ch. des Dép., 25 novembre 1910, *Déb. parl.*, p. 2986). Un peu plus haut dans le passé, remarquer ces débats, où des députés se sont nettement annoncés comme les porte-parole des *revendications* de certains fonctionnaires : 23 novembre 1908, M. Betoulle, *Déb. parl.*, p. 2548 ; 19 octobre 1909, M. Lefas, p. 2269 ; 25 janvier 1910, M. Bouffandeau, p. 518 ; 31 janvier 1910, MM. Constans, p. 430, et Besnard, p. 429. A lui seul, il dit beaucoup de choses, ce mot *revendications*, qui choquait M. Doumer, rapporteur général du budget (Ch. des Dép., 1^{er} avril 1910, *Déb. parl.*, p. 1867), et qu'emploient cependant jusqu'à des sous-ministres (Sous-secrétaire d'Etat aux Postes, Ch. des Dép., 8 février 1905, p. 221) et même des ministres en pied (M. Messimy, min. Guerre, rép. à une question écrite, *J. Off.*, 20 juillet 1911, p. 6076). Enfin, sur la collaboration du personnel

Enfin, depuis quelque temps, le gouvernement entre dans la voie de la consultation officielle des associations de fonctionnaires sur les projets de règlements qui contiennent la définition et la mesure des droits du personnel, et, à ce sujet, si l'on doute du sérieux de l'innovation, il faut lire le rapport du ministre des Finances au Président de la République à l'appui du projet de décret du 23 mai 1908 sur le service des douanes (1). Quels sont donc les ouvriers qui disposent de tels moyens au sein même des conseils patronaux ? Et comment soutenir, en présence de ces faits, que le fonctionnaire, à la différence de l'ouvrier privé, ne débat pas les conditions de sa situation économique ? Cette particularité, que les intérêts des fonctionnaires sont défendus au Parlement, est si bien reconnue qu'on en tire argument contre la grève dans les services publics : cet argument vaut ce qu'il vaut ; il en est certainement de meilleurs, mais je constate le fait sur lequel il repose. Ce fait, c'est que, par voie de représentation, le fonctionnaire discute les conditions de son état. Qu'importe que ce soit sous forme impersonnelle ou collective ? S'il n'y avait pas contrat de travail là où le débat collectif se substitue au débat individuel, il n'y aurait bientôt plus de contrat de travail car ce qu'il en resterait, à ce

aux règlements qui concernent sa situation, voir, outre ce qui sera dit plus loin à propos des associations de fonctionnaires, les déclarations faites à la Chambre des Députés par MM. Sembat (19 mars 1909, *Déb. parl.*, p. 759), Depasse (22 mars 1909, p. 802) et Charpentier (13 janvier 1910, p. 40). Dans la *Revue bleue* du 8 juillet 1905 (p. 58), M. G. Cahen cite les plus connus des défenseurs attitrés de telle ou telle catégorie de fonctionnaires à la Chambre.

1. *J. Off.*, 24, p. 3606. Voir aussi la réponse du ministre des Travaux publics à une question écrite d'un député : le député demandait pourquoi un décret récent n'était pas appliqué ; le ministre explique que les intéressés *ne l'ont pas accepté* (*J. Off.*, 3 août 1911, p. 6575).

compte, disparaît de jour en jour. C'est, heureusement, le contraire qui est vrai : le prétendu débat individuel constitue une duperie et un mensonge, et il n'y a vraiment liberté de discussion, il n'y a vraiment égalité de forces, que là où le contrat individuel se ramène à un simple acte d'adhésion à un accord de volontés collectives.

Reste une autre objection, consistant à faire valoir que les règles de ce contrat, passé entre le fonctionnaire et l'Etat, sont écrites *dans des lois, règlements et arrêtés*. Mais qu'est-ce que cela peut faire ? Ces lois ou ces règlements sont comme les clauses et conditions générales imposées aux fonctionnaires publics : comme les clauses et conditions générales imposées aux entrepreneurs, ils ne s'appliquent qu'à ceux qui souscrivent à se les voir appliquer. Ce qui fait l'acte d'autorité, c'est qu'il s'impose même à qui voudrait y échapper : or ce n'est pas le cas ici, puisque *nul n'est fonctionnaire qui ne veut*. Combien d'autres dispositions législatives ou réglementaires ne sont subies par des citoyens qu'autant qu'ils s'y sont volontairement soumis ou sont censés s'y être volontairement soumis ? Même dans les relations purement privées : quand on dit que deux personnes se marient *sans faire de contrat*, refuse-t-on d'admettre qu'elles *conviennent* tacitement d'adopter le régime de la communauté légale ? Ces lois et règlements, qui gouvernent les rapports de deux personnes parce que ces personnes ont bien voulu les admettre pour liens, c'est du droit contractuel. Ce n'est pas du droit contractuel sur mesure, c'est de la confection ; mais un vêtement de confection n'en reste pas moins un vêtement.

*
* *

Cette idée, qu'on ne peut pas être nommé fonctionnaire contre son gré (1), me paraît décisive en faveur de la situa-

1. Cette idée n'est pas celle de Goodnow : pour ce publiciste amé-

tion contractuelle. Quelqu'un, nommé à une fonction publique sans y avoir consenti, prend possession de la fonction, en accomplit les actes : alors, son attitude vaut acceptation tacite ; il est fonctionnaire de son gré. Mais s'il ignore ostensiblement sa nomination, s'il ne se présente pas à son poste, s'il ne fait pas son service ? Il n'est pas fonctionnaire : il n'encourt aucune peine disciplinaire ; il ne peut pas être révoqué ; la décision qui le nommait sera simplement rapportée, pour que le public, pour que les comptables ne lui donnent aucune suite.

M. Hauriou (1) dit qu'il y a, dans l'adhésion du fonctionnaire à sa nomination, non un phénomène de contrat, mais l'acceptation *d'un fait*, comme la conservation de sa nationalité par l'enfant parvenu à l'âge de raison, comme la soumission à une loi qui nous déplaît, comme l'acceptation d'un legs. Franchement, il semble malaisé d'assimiler des choses aussi dissemblables. On n'est pas nommé fonctionnaire au berceau, comme on reçoit la qualité de Français ; et je me demande à quel moment le fonctionnaire parviendrait à l'âge de raison qui lui permettrait enfin d'accepter ou de répudier la qualité de fonctionnaire, s'il n'avait pas encore cet âge au moment où cette qualité lui a été conférée ? Quant à l'acceptation d'un legs, qu'on refuse s'il vous déplaît, et à la soumission à une loi, qu'on ne peut pas éluder, le rapprochement de ces deux situations absolument opposées l'une à l'autre me paraît achever de condamner l'argument. Nous en avons, des services publics obligatoires, réglementaires, mais ce sont des services

ricain, la fonction publique peut être *imposée* au moins sous certaines conditions (*Les principes du droit administratif des Etats-Unis*, p. 249, 285, 318). Quant à M. Jèze, il admet le caractère bénévole de l'obligation, mais il pense que cela ne prouve pas le caractère contractuel du lien (*Rev. du dr. publ.*, 1910, p. 67).

1. Note sous l'arrêt Lacourte, S. 1907. 3. 49.

intermittents et de durée limitée : c'est le service militaire (service actif et périodes d'appel), c'est le service des jurés, c'est le service de secours en cas de calamité publique... ; ce n'est pas ce que nous appelons la fonction publique (1). C'est précisément par là que la situation du cantonnier se distingue de celle du prestataire ; l'un, qui est fonctionnaire, casse du caillou parce qu'il a voulu contracter l'obligation d'en casser ; l'autre, qui n'est pas fonctionnaire, casse du caillou parce que la loi l'y oblige.

M. Hauriou ajoute : « La nomination du fonctionnaire est un fait juridique auquel le fonctionnaire reste étranger au moment où il s'accomplit et qu'il accepte après coup ; ce n'est pas un acte juridique contractuel auquel il participerait ». Mais là encore, il y a une équivoque : ce que l'annotateur du Sirey appelle nomination du fonctionnaire, *c'est l'acceptation, par l'Etat, du postulant comme fonctionnaire*, et il est bien évident qu'à cette acceptation le fonctionnaire n'a aucune part, tout comme l'Etat n'a aucune part non plus au consentement que donne le fonctionnaire de son côté. Mais, prise isolément, aucune de ces deux manifestations de volontés ne suffit pour créer le lien ; c'est leur rencontre seule, c'est leur concours seul qui peut lier les deux parties. De ce fait que chacun des intéressés décide lui-même de se lier ou de ne pas se lier, je ne puis pas déduire qu'il n'y a pas contrat, attendu que c'est ainsi que les choses se passent dans tous les contrats possibles. Quant à cette considération, que l'acceptation donnée par le fonctionnaire intervient *après coup*, bien qu'elle soit sans importance, je crois devoir noter que c'est une considération généralement en défaut, car le plus souvent,

1. Si l'on veut préciser, ce n'est pas la fonction publique *professionnelle*, celle que l'on envisage spécialement lorsqu'on parle de *fonctionnaires* (sur cette distinction, voir Otto Mayer, *Le droit administratif allemand*, IV, p. 43).

antérieurement à la nomination, c'est-à-dire au consentement donné par l'Etat, il y aura eu demande formée par le fonctionnaire, demande qui est de sa part une véritable sollicitation ou offre de services, c'est-à-dire un véritable consentement éventuel ou anticipé.

M. Esmein (1) professe une opinion analogue à celle de M. Hauriou. Il oppose le fonctionnaire, « qui est choisi par un acte unilatéral de l'autorité publique », à l'employé « qui s'engage par un contrat librement débattu ». Je suis confus de me montrer ainsi rebelle à certains points de la doctrine de mes Maîtres les plus vénérés, mais, sincèrement, il y a là des oppositions de situations que je ne parviens pas à apercevoir. Supposons que je veuille et que je puisse être nommé sous-préfet : comment parviendrai-je à l'être ? Je solliciterai l'emploi ou je le ferai solliciter pour moi, puis l'emploi me sera accordé. Supposons que je veuille et que je puisse être nommé chef de rayon au Printemps : les choses se passeront de la même façon. Dans aucun des deux cas, on ne viendra me chercher dans mon coin obscur pour m'imposer, par un acte unilatéral, une fonction dont je ne voudrais point. Dans les deux cas, il y aura offre et acceptation de services, concours de volontés, acte bilatéral. Sans doute, les formes pourront n'être pas les mêmes, mais la substance ne changera pas. C'est peut-être le mot *nomination* qui fausse la réalité des choses en matière administrative ; et cependant rien n'empêche les particuliers de l'employer pour désigner l'acte par lequel ils agréent des offres de service ! Il en est d'ailleurs beaucoup qui le font, notamment parmi les grandes entreprises industrielles ou commerciales, et, du fait que l'investiture s'y opère ainsi au moyen d'un acte juridique *apparemment* unilatéral, il ne résulte pas que le lien perde son caractère contractuel, du moins aux yeux de ceux pour

1. *Eléments de droit constitutionnel*, p. 633.

qui un contrat, c'est autre chose qu'une feuille de papier timbré sur laquelle on lit : « les soussignés ont convenu et arrêté ce qui suit... ».

Si le lien n'a rien de consensuel, s'il est purement légal, pourquoi donc le fonctionnaire est-il libre, non seulement de l'accepter ou de le refuser — comme l'admet notamment Bluntschli (1) —, mais encore de le rompre à volonté ? Comment expliquer qu'il puisse être réputé démissionnaire, c'est-à-dire relevé de ses obligations pour l'avenir, par le seul fait qu'il cesse de les exécuter (2) ? Singulière obligation légale, en vérité, que celle dont on pourrait ainsi s'affranchir à son gré ! Je sais bien que la démission du fonctionnaire doit être acceptée pour produire ses effets (3) : mais qui donc s'aviserait de soutenir que le fonctionnaire dont la démission n'est pas acceptée soit encore tenu au delà de ce que nous pouvons considérer comme un délai de prévenance ? Et, en tout cas, le seul fait qu'un fonctionnaire *peut offrir* sa démission, et que l'Etat *peut l'accepter*, n'est-il pas en opposition complète avec l'idée réglementaire ? Est-ce qu'un soldat peut offrir sa démission ? Est-ce que l'Etat pourrait accepter cette démission ?

Le vrai, c'est que l'idée contractuelle fait peur aux défenseurs du vieil Etat autocratique : ils croient tout perdu, ils blémissent, dès l'instant où l'impérium pâlit ; ils s'imaginent que, seules, les règles d'autorité sont fortes et attachantes. Même démocrates, c'est-à-dire partisans d'un régime dont le principe propre est l'idée d'organisme contractuel (4), ils éprouvent de la répugnance pour tout ce qui n'est pas commandement, obligation légale, droit autoritaire. Et pour-

1. *Théorie générale de l'Etat*, p. 475.

2. Conseil d'Etat, avis section finances, 3 août 1897 ; 12 décembre 1902, Bouchet, S. 1905. 3. 93, *Rec.*, p. 755.

3. V. Duguit, *Droit constitutionnel*, p. 443.

4. V. Fouillée, *La Démocratie politique et sociale en France*, p. 3.

tant, quelle règle est plus respectable que celle que l'on a soi-même consentie, quelle discipline est plus légère que celle que l'on a bien voulu se donner ? Telle chose, qu'il ferait à contre-cœur s'il y était obligé malgré lui, l'homme la fait sans se plaindre quand il se dit qu'il s'est engagé à la faire.

Nous vivons d'ailleurs à une époque qui pourrait prendre pour devise : « *donnant, donnant* ». On ne conduit plus les hommes d'aujourd'hui avec des traditions, avec des formules. Echanges, compensations, réciprocités : voilà les idées directrices d'un siècle farouchement individualiste. Disons, par exemple, aux fonctionnaires : « Vous ne ferez pas grève, parce que vous êtes chargés d'un service dont la continuité est l'un des caractères essentiels, parce que la suspension de la vie de l'Etat est une éventualité inconcevable ». Les fonctionnaires cultivés, éclairés par des études de droit public, nous comprendront ; mais les autres, mais la masse ? Pour eux, ce langage ne sera que leur condamnation à une incompréhensible déchéance. Or, à cette masse, qui a la fierté de ses engagements, essayons de lui dire : « Vous ne ferez pas grève, parce que c'est vous-même qui vous y serez engagé, parce qu'il est convenu que vous vous obligez à céder cette portion de la liberté commune des travailleurs contre les avantages spéciaux que vous assure la fonction publique ». Nous ferons vibrer sa conscience. Notre langage sera mieux entendu : se sentant lié par lui-même, le fonctionnaire se sentira mieux lié que par des principes abstraits, même érigés en lois impératives.

On reproche aux constituants d'avoir fait, trop souvent, de la métaphysique législative : on pourrait reprocher au législateur moderne de n'en pas faire assez. Quand il s'agira d'interdire la grève aux fonctionnaires, on emploiera probablement les formules brutales : « il est interdit de... », « tout fonctionnaire qui... », et la loi sera faite. Alors, les

fonctionnaires ne verront que la menace, ils ne se l'expliqueront pas ; et nombre de ceux qui pourraient la justifier à leurs yeux se garderont bien de le faire, car l'incompréhension sert leurs desseins. Tandis que si la loi consentait à la donner elle-même, sa justification, en deux mots, par l'idée de contrat, comme les choses s'arrangeraient ! Au lieu de menacer, de prohiber, à brûle-pourpoint, si elle disait : « l'Etat s'engage à faire profiter les fonctionnaires des avantages de sa permanence ; en revanche, les fonctionnaires s'engagent à ne jamais mettre en péril la permanence de l'Etat ». Pour nous autres, Français, qui aimons, quoi qu'on en dise, les déclarations de principes, un préambule de ce genre assurerait le respect de la masse des fonctionnaires envers la loi qui détaillera leurs droits et leurs devoirs. Autrement, on ne règnera que par la crainte ; façon de régner, maladroite et précaire.

Cette conquête de l'idée de contrat sur l'idée de loi est d'ailleurs dans le mouvement continu du progrès social ; le contrat est une loi perfectionnée ; le contrat, c'est la loi avec, en plus, le consentement réel de l'assujetti, c'est-à-dire renforcée d'une quantité qui n'est pas négligeable. Ce progrès est, au fond, dans l'ordre démocratique, car faire passer les individus du règne de la loi au règne du contrat, qu'est-ce donc, après tout, sinon continuer le progrès qui a fait passer le groupe politique du règne de la souveraineté absolue au règne de la souveraineté nationale ?

Quand le fonctionnaire était désigné en vertu d'une grâce ou d'une faveur royale, sa nomination résultait bien, alors, d'un acte unilatéral. Est-ce une raison pour qu'il en soit encore de même en régime de démocratie ? Je crois bien que la démocratie serait déjà une forte raison de penser qu'il n'en doit plus être de même. Et lorsque j'entends M. Hauriou invoquer précisément, en faveur de sa thèse, l'antiquité de quinze siècles à laquelle il la fait remonter, je reste rêveur. Voyons. Il y a quinze cents ans, si je ne me

trompe, cela nous ramène aux environs de Clovis. Les rapports de l'autorité et de ses agents étaient, alors, très simples : tout le monde en sait quelque chose grâce à l'histoire du vase de Soissons. Le chef exerçait son pouvoir hiérarchique à coups de hache sur le crâne de ses inférieurs. J'ignore si cette manière de révoquer un guerrier coupable à ses yeux, Clovis, qui n'avait point lu M. Hauriou, se l'expliquait par une idée de « retrait de la possession précaire d'une concession du domaine public incorporel » : mais s'il en est ainsi, il faut bien convenir que, depuis lors, la nature juridique de la puissance publique, et de ses rapports avec ses auxiliaires, a évolué quelque peu, et que M. Clemenceau, le premier ministre en bataille, n'a tout de même jamais songé à se croire, vis-à-vis de ses bureaucrates en révolte, dans la même situation de droit que le roi Salien vis-à-vis des hommes de sa tribu. Alors, les quinze siècles, je crois qu'il serait préférable de les laisser à leur sommeil.

*
* *

Ce contrat, qui lierait ainsi le fonctionnaire moderne à l'Etat, quelle en est la nature ? Est-ce un contrat de droit public ou un contrat de droit privé ? Cette question avait une importance capitale du temps où le droit public et le droit privé formaient « comme deux mondes séparés ». Aujourd'hui, que le droit public et le droit privé se pénètrent de plus en plus ; que dans tout contrat de droit public il y a du droit privé, et inversement, ce n'est plus qu'une question de mesure, de dosage. M. Hauriou, avec qui je suis cette fois pleinement d'accord, constate que « le droit contractuel pénètre jusqu'à l'intérieur de l'institution politique par le contrat politique » (1). Le contrat *de fonction*

1. *Principes du droit public*, p. 213.

publique, comme l'appelle M. Teissier (1), m'apparaît comme un contrat d'une nature propre, qui ne peut certainement rentrer dans aucun des compartiments que le Code civil a institués, mais qui n'est pas exclusivement imprégné de droit public (2). Pour en dire davantage, il faudrait entreprendre l'analyse de détail de ce contrat, ce qui n'est point dans le cercle de mes vues. L'essentiel, pour la suite de mon étude, c'est cette idée qu'il y a, entre le fonctionnaire et l'Etat, engagements réciproques, échange de volontés et de promesses, obligations de l'un créant, pour l'autre, des droits à leur exécution.

Je crois bien que, sur ce point, ma thèse trouverait des appuis au Conseil d'Etat.

Non pas que je croie pouvoir tirer un argument sans réplique des récents arrêts qui accordent des indemnités aux fonctionnaires brusquement congédiés. M. G. Cahen va jusque-là (3), et M. Teissier semble disposé à y aller aussi (4). Mais la jurisprudence du Conseil d'Etat se passe trop aisément des notions du droit civil lorsqu'il s'agit d'expliquer ses solutions, pour qu'on puisse soutenir que ces

1. *La responsabilité de la puissance publique*, p. 195.

2. La thèse contractuelle aurait peut-être moins d'adversaires si ceux-ci ne s'imaginaient que, dès l'instant où les fonctionnaires seraient liés par un contrat, ils jouiraient de certains droits incompatibles avec la fonction publique, notamment du droit de grève. Or je ne vois pas du tout pourquoi il en serait ainsi : ce qui fait la force du droit contractuel, c'est précisément sa souplesse, son adaptation aux besoins en vue desquels il est établi. Qu'est-ce donc qui empêche de stipuler, dans le contrat de fonction publique, des dispositions propres à son objet ? Est-ce que tous les contrats de travail se ressemblent ? Est-ce que tous les contrats de vente sont stéréotypés ? Est-ce que le contrat d'entreprise de travaux publics ne contient pas de nombreuses dérogations au droit commun des contrats similaires ?

3. *Les fonctionnaires, leur action corporative*, p. 315.

4. *Responsabilité de la puissance publique*, p. 256.

solutions ne s'expliqueraient pas sans l'idée de contrat : ainsi que le fait observer M. Jèze (1), les décisions dont s'agit peuvent parfaitement se justifier, comme celles qui concernent les dommages d'exécution des services publics, par la théorie générale du *préjudice anormal et non justifié*.

Ce qui est beaucoup plus significatif, à mes yeux, le voici. Dans ses conclusions sur l'affaire Babin (2), M. Romieu, commissaire du Gouvernement, parle couramment du *contrat* qui lie l'Etat à ses agents ; de même, son collègue M. Teissier, dans ses conclusions sur l'affaire Le Bigot (3). Et, dans son arrêt du 7 août 1909 sur le pourvoi des postiers grévistes (4), le Conseil d'Etat déclare en propres termes qu'« en se mettant en grève, les agents des postes..... se placent eux-mêmes en dehors de l'application des lois et règlements édictés dans le but de garantir l'exercice des droits résultant, pour chacun d'eux, du *contrat* de droit public qui les lie à l'administration » (5).

Simple façon de parler ? Soit. Alors, voici une autre décision qui, elle, ne me paraît pas pouvoir s'expliquer autrement que par l'admission de l'idée contractuelle. Un décret réglementaire, du 26 juin 1884, fixait à 12.000 francs par an, le traitement des commissaires généraux des chemins de fer. Par un décret spécial, en date du 6 juillet 1887, un M. Delabrousse est nommé à cette fonction, avec cette stipulation qu'il ne touchera qu'un traitement de 8.000 francs. L'intéressé fonctionne dans ces conditions ; puis, en 1891, après sa mise à la retraite, il réclame la somme de 4.000 francs par an à laquelle il prétend que lui donnait droit le décret de 1884. Le Conseil d'Etat rejette sa

1. *Rev. du dr. publ.*, 1907, p. 245.

2. 4 mai 1906, S. 1908. 3. 110, *Rec.*, p. 363.

3. 17 mai 1907, S. 1909. 3. 125. *Rec.*, p. 460.

4. Winkel et Rosier, S. 1909. 3. 145, D. 1911. 3. 18, *Rec.*, p. 826.

5. Voir au *Dalloz*, les conclusions conformes de M. Tardieu.

requête (1). Comment expliquer cette solution, si le lien du fonctionnaire n'a rien de consensuel, si l'on ne peut soutenir que l'intéressé avait tacitement accepté le traitement amoindri, stipulé dans le décret de nomination ? Je ne le vois pas du tout, car, sans cela, le décret spécial allouant à M. Delabrousse un traitement autre que celui fixé par le décret réglementaire dont il faisait application, eût été entaché d'excès de pouvoir.

Quant à l'administration, si l'on en croit les discours prononcés en son nom, il serait malaisé de dire quelle est au juste sa manière de voir sur cette controverse : cela dépend des jours. Le 28 janvier 1903, M. Rouvier, ministre des Finances, a dit à la Chambre que la situation n'était pas contractuelle ; deux mois plus tard, le 29 mars 1903, le même M. Rouvier, ministre des Finances, a dit au Sénat que la situation était contractuelle (2). L'honorable gouvernant avait-il trouvé son chemin de Damas entre le Palais-Bourbon et le Luxembourg, ou entre le 28 janvier et le 29 mars ? Non pas : seulement, dans l'espèce discutée au bout du pont de la Concorde, le 28 janvier, la négation du contrat était la thèse favorable à l'autorité, tandis que dans l'espèce soulevée au bout de la rue de Tournon, le 29 mars, c'était tout à fait le contraire. C'est comme cela qu'on défend encore les principes, aux temps où nous vivons.

Cependant, en 1905, quand l'administration des travaux publics a voulu nommer un certain nombre supplémentaire d'*élèves-ingénieurs des ponts et chaussées*, pour-

1. 30 novembre 1894, *Rec.*, p. 636.

2. *Chambre (Déb. parl.*, p. 266) : « Quelle est donc cette doctrine, d'après laquelle il y aurait d'une part les fonctionnaires, de l'autre l'Etat, comme parties contractantes ? L'Etat a des serviteurs, il n'a pas de partie contractante en face de lui ». — *Sénat (Déb. parl.*, p. 768) : « Quand un citoyen entre dans un service public, il se forme entre lui et l'Etat un contrat ».

quoi a-t-elle cru devoir spécifier soigneusement que leur nomination au grade d'ingénieur était conditionnée par leur *engagement* de servir pendant six ans aux colonies (1)? Si l'état des fonctionnaires est purement autoritaire, pourquoi donc cette précaution de constater l'*engagement* des intéressés? Pourquoi donc ne pas se borner à décider unilatéralement qu'ils seront envoyés aux colonies, pour le temps qu'il faudra? Parce qu'on sent très bien, même dans le monde des dirigeants administratifs, que le système de l'impérium ne saurait vraiment tout régir en pareille matière.

Un dernier fait, tout récent. Répondant à une question écrite d'un parlementaire, le ministre de l'Instruction publique insère, au *Journal officiel* du 15 janvier 1911, les déclarations que voici : « M. le ministre a offert à M. Nègre, dans le courant de juillet 1910, une nomination de commis à l'inspection académique de Constantine... Par lettre en date du 29 juillet, M. Nègre a refusé ce poste qui, à l'heure qu'il est, se trouve encore vacant. C'est la raison pour laquelle l'arrêté de nomination, signé : Gaston Doumergue, *n'a pu* être notifié à l'intéressé ni publié au *Journal officiel* ». Peut-on reconnaître d'une manière plus formelle qu'un arrêté de nomination, manifestation de la volonté de l'une des parties, a besoin, pour produire ses effets, du consentement du fonctionnaire, c'est-à-dire de la manifestation d'une volonté identique chez l'autre partie ?

*
* *

Quoi qu'il en soit de cette controverse, ce qui ne fait aucun doute, c'est qu'entre le fonctionnaire et l'Etat, par voie contractuelle ou par voie unilatérale, il s'établit un *lien de droit*. Ce lien fixe, en particulier, les conditions

1. V. Ch. des Dép., 30 novembre 1905, M. Bourrat, *Déb. parl.*, p. 3630.

suivant lesquelles l'avancement sera distribué. Tantôt, ce sera une simple question de temps, un simple terme, dont l'échéance fera naître le droit à l'avancement ; tantôt, des conditions de rang, d'aptitude, de vacance, d'âge, etc., viendront s'ajouter à la condition de temps. Peu importe, dès l'instant où il est entendu que ces conditions font loi entre les parties ; que, lorsqu'elles se trouvent satisfaites, le fonctionnaire a droit à l'avancement et l'Etat doit l'avancement au fonctionnaire.

Le tout est de déterminer ces conditions de façon à sauvegarder pleinement l'intérêt de la fonction publique, c'est-à-dire l'intérêt de l'Etat pour qui la fonction existe, tout en réservant au titulaire de la fonction les garanties auxquelles il peut légitimement prétendre. Je crois, d'ailleurs, que cette double préoccupation ne comporte, en soi, rien de bien contradictoire, et que, le plus souvent, stipuler dans l'intérêt de la fonction, ce sera stipuler dans l'intérêt légitime du fonctionnaire, ou inversement.

PREMIÈRE PARTIE

LES DONNÉES DU PROBLÈME

Dans cette première partie du travail, qui sera, par rapport à la seconde, comme la théorie par rapport à la pratique, je vais essayer de dégager les données essentielles du problème et d'analyser les tendances qui en sollicitent ou en contrarient la solution.

En somme, il s'agit de mettre du Droit dans une matière où l'arbitraire tient beaucoup trop de place. C'est cette idée que je développerai en trois chapitres : le premier, pour faire connaître l'état actuel des principes essentiels et jeter un coup d'œil sur leur historique ; le second, pour indiquer les faits et les tendances qui attestent la nécessité de placer l'organisation de l'avancement sous un régime de droit sévère et complet ; le dernier, pour examiner les idées qui se disputent l'organisation de ce régime.

CHAPITRE PREMIER

LES PRINCIPES ÉTABLIS ET LES TENDANCES AVORTÉES

§ 1. — Vue générale sur les principes établis

Aux termes de l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, le Président de la République *nomme à tous les emplois civils et militaires* (1). Par cette formule brève, la constitution française donne explicitement au chef de l'Etat, et à lui seul, le pouvoir de choisir tous les fonctionnaires du pays, depuis le président du Conseil des ministres jusqu'au moindre garde champêtre, et lui donne implicitement le pouvoir de prononcer sur les autres événements de l'existence administrative du fonctionnaire, notamment sur celui qui fait l'objet de la présente étude, c'est-à-dire sur l'avancement. Mais, appliquée à la lettre, cette disposition serait la condamnation de l'élu du congrès de Versailles à sept ans d'un travail forcé de nominations et promotions ; en même temps, elle constituerait un système de concentration et de centralisation à outrance. Aussi, pour épargner

1. Pour le commentaire de ce texte, voir notamment Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, p. 623 et suiv..

tant à la République qu'à son président les conséquences déprimantes d'une semblable règle, de nombreux textes législatifs ou réglementaires éparpillent-ils, sur certains organes subalternes du pouvoir central et sur certains organes propres des pouvoirs locaux, une large part de la besogne que la loi constitutionnelle ramasse ainsi sur la seule tête du chef suprême de la Nation.

La constitution de 1848 attribuait un pouvoir analogue au Président qu'elle instituait ; mais, tandis qu'elle ne le lui attribuait que sous une réserve importante, la constitution de 1875 ouvre à notre Président un crédit illimité, c'est-à-dire lui accorde un pouvoir discrétionnaire absolu. Nous n'y trouvons pas, en effet, la réserve qui subordonnait à des conditions que la loi fixerait (1) l'exercice du pouvoir dont la constitution de 1848 avait investi le chef de l'Etat. Il est même intéressant de constater que, sous ce rapport comme sous tant d'autres, à un modèle de constitution républicaine, l'Assemblée nationale de 1875 a préféré, pour la troisième république, le modèle que lui offraient la constitution consulaire de l'an VIII (art. 41), les chartes royales de 1814 (art. 14) et de 1830 (art. 13) et la constitution impériale de 1852 (art. 6) : elle s'est contentée de mettre *président de la république* là où elle lisait *premier consul*, ou *roi*, ou *empereur*, et il faut reconnaître que c'était le moins qu'elle pût faire dès l'instant qu'elle décidait de donner au chef de l'Etat non le titre de premier consul, de roi ou d'empereur, mais celui de président de la république. Constatation presque troublante si l'on croit, avec M. Vacherot (2), que *les règles relatives au choix du personnel révèlent la différence des gouvernements*. Heureusement, ici encore, nous avons pris, avec la constitution, de larges accommodements : en effet, les textes

1. Art. 10 et 64 de la const. de 1848.

2. *La démocratie*, p. 384.

législatifs ou réglementaires antérieurs, qui limitaient les conditions d'exercice du pouvoir de nomination, d'avancement et de révocation des fonctionnaires, n'ont pas cessé de recevoir application et se sont même accrus, postérieurement, d'un grand nombre de textes analogues.

De sorte qu'aujourd'hui, la règle constitutionnelle se trouve dégradée par deux côtés : d'une part, ce n'est pas toujours au chef de l'Etat que remonte la décision ; d'autre part, cette décision n'est pas toujours un acte discrétionnaire. On pourrait, évidemment, soulever en doctrine la question de la *constitutionnalité* de ces pratiques : nous en reparlerons, quoique, en fait, cette question ne se pose pas ; les scrupules qui pourraient en venir, un jour ou l'autre, risqueraient bien de se voir opposer, comme meilleur argument, leur tardiveté. Plus débattue, plus utilement débattue, serait la question d'*opportunité* ou de *convenance* des transferts ou des limitations de compétence effectués par le pouvoir législatif ou par le pouvoir réglementaire : mais, pour les transferts, c'est le problème de la déconcentration et celui de la décentralisation qui surgissent dans leur entier, et cela sans présenter rien de très spécial à l'objet particulier de ma thèse, si bien que je puis l'écarter résolument ; et, pour les limitations, lesquelles, au contraire, intéressent le cœur même de mon sujet, achevons d'explorer les contours avant de pénétrer jusqu'aux questions qu'elles posent.

Pour l'instant, retenons cette première constatation, fixons cette première assise à notre étude : si nombreuses que puissent être les exceptions ou les tempéraments dont il est entouré, le principe qui reste écrit dans notre constitution, le principe qui domine dans notre pays, c'est le *pouvoir discrétionnaire de l'autorité* sur les nominations et promotions aux emplois civils et militaires.

*
* *

Si telle est bien la vérité initiale, le fait définitif s'en écarte considérablement, et s'en écarte chaque jour de plus en plus considérablement, sous l'influence des progrès de la législation et de la réglementation.

La première en date, et la plus haute en signification, parmi les dispositions qui entament la règle sommaire de l'article 3 de notre loi constitutionnelle, c'est cette proclamation de l'article VI de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen que « *tous les citoyens... sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celles de leurs vertus et de leurs talents* ». Du moins, cette disposition entame la règle de l'article 3 aux yeux de ceux qui pensent que, grâce à la constitution du 14 janvier 1852 (art. 1^{er}), la Déclaration de 1789-1791 domine encore le droit public des Français, puisque les constituants de 1875 n'en ont point décidé autrement (1). Sans doute, c'est là un principe bien abstrait, un principe de droit qui, comme tous les principes de notre constitution, est dépourvu de sanction d'ordre juridique. Néanmoins, et qu'il soit de droit écrit ou simplement de droit naturel, ce principe est utile, parce qu'il peut servir de rappel à l'ordre, et à la morale, dans une démocratie : il convient donc de

1. Cette manière de voir est d'ailleurs loin d'être universellement admise. En fait, un grand nombre de lois récentes contredisent certains principes de la Déclaration des Droits. Dernièrement, M. Engerand a déposé une proposition de revision des lois constitutionnelles tendant précisément à constitutionnaliser la Déclaration des Droits de l'Homme (Ch. des Dép., 21 décembre 1909, *Ann.*, n° 2040). Cpr. le discours de Batbie, à propos de la suspension de l'inamovibilité de la magistrature (Sénat, 29 juillet 1883, *Déb. parl.*, p. 1109).

ne pas le perdre de vue, dans une étude rationnelle sur la distribution des fonctions publiques.

On peut faire venir, en second lieu, les entraves mises au pouvoir discrétionnaire de l'Exécutif par les lois comme le Code pénal, qui édicte des indignités au regard de la fonction publique (1), ou comme la loi militaire, qui subordonne l'admission aux fonctions publiques à l'accomplissement des devoirs qu'elle impose (2), ou comme la loi du 22 juin 1886, qui décide que les membres des familles ayant régné en France ne pourront exercer aucune fonction publique (art. 4), ou comme les décrets des 25 mars 1852 et 13 avril 1861 (art. 5), qui consacrent le droit de présentation des chefs de service pour les nominations à faire par l'autorité préfectorale, etc...

Un troisième groupe de dispositions restrictives renfermerait toutes les lois qui, considérant *une fonction déterminée*, ont cru devoir, pour des raisons spéciales à cette fonction, exiger des garanties particulières d'admission. Celles-ci sont fort nombreuses et, pour fixer les idées, il suffit de songer aux conseillers d'Etat (3), aux magistrats de l'ordre judiciaire (4), aux conseillers de préfecture (5), aux instituteurs (6) et à tant d'autres dont l'énumération manquerait d'intérêt. Spécialement sur la question de l'avancement, le législateur est intervenu soit pour fixer lui-même les conditions à observer à l'égard de telle ou telle catégorie de fonctionnaires, officiers, magistrats, professeurs, instituteurs, etc., soit pour inviter le pouvoir réglementaire à les fixer sous son contrôle, et ce sont sur-

1. Art. 34, 42, 43, 86, 89, 142, 143, etc., etc.

2. Loi du 21 mars 1905, art. 7.

3. Loi constitutionnelle du 25 février 1875, art. 4 ; lois des 24 mai 1872, art. 5, et 13 juillet 1879, art. 2.

4. Loi du 20 avril 1810, art. 64 et 65.

5. Loi du 21 juin 1865, art. 2.

6. Loi du 30 octobre 1886, art. 4 et le renvoi.

tout ces textes législatifs ou réglementaires que nous allons rencontrer au cours de notre étude.

On peut même dire qu'il n'est pas une fonction publique dont les règles d'avancement ne devraient se trouver écrites quelque part, soit dans la loi, soit dans le règlement. Une loi organique, du 5 juillet 1850, avait décidé, en effet, que, dans l'année qui suivrait sa promulgation, des règlements d'administration publique détermineraient les conditions d'admission et d'avancement *pour tous les services publics où ces conditions ne sont pas réglées par une loi* (art. 1^{er}) ; mais cette loi paraît oubliée, encore qu'on la trouve visée par le décret du 30 mai 1895, sur l'organisation du contrôle des chemins de fer. Toutes réserves faites au sujet des corps spéciaux, comme l'armée, la magistrature, l'enseignement, on peut dire que, jusqu'ici, le législateur n'a paru tenir fermement à l'exécution de ce dessein que pour l'administration centrale : successivement, des lois des 24 juillet 1843 (art. 7), 27 juillet 1870 (art. 41), 29 décembre 1882 (art. 16) et 13 avril 1900 (art. 35) ont formulé ou rappelé une invitation analogue ; la ténacité dont elles témoignent a eu raison de l'inertie gouvernementale, et, aujourd'hui, l'avancement se trouve réglementé, bien ou mal, pour tout le personnel des bureaux ministériels (1).

Voilà un premier croquis, très sommaire, du domaine

1. Les plus récents des décrets rendus à cette fin l'ont été aux dates que voici : *Intérieur*, 23 février 1907, 29 juillet 1909, 13 août et 20 décembre 1910, 7 avril 1911 ; *Travail et Prévoyance sociale*, 2 juillet 1907, 11 mars 1909 et 6 février 1911 ; *Finances*, 17 mars 1908, 15 mars 1909 ; *Instruction publique*, 31 août 1908 ; *Commerce*, 30 janvier 1909 ; *Guerre*, 1^{er} février 1909 ; *Agriculture*, 6-12 mars 1909 ; *Beaux-Arts*, 1^{er} avril 1909 ; *Justice*, 5 juin 1909 ; *Marine*, 18 décembre 1909 ; *Postes*, 25 avril 1910 ; *Travaux publics*, 4 juin 1910 ; *Affaires étrangères*, 13 août 1910 et 2 septembre 1911 ; *Colonies*, 19 août 1910. Mais la plupart de ces textes sont à combiner avec des textes antérieurs dont ils rappellent les dates.

que nous allons avoir à visiter dans ses principaux détails. Pour en compléter les indications schématiques, il convient de faire allusion à d'autres textes qui, de près ou de loin, réagissent sur l'avancement, le commandent, en quelque sorte, dans une mesure variable : textes sur le droit disciplinaire, notamment l'article 65 de la loi de finances du 22 avril 1905, — textes sur l'organisation des cadres des services publics, notamment l'article 55 de la loi de finances du 25 février 1901, — textes sur les limites d'âge d'admission à la retraite, notamment l'article 18 de la loi de finances du 30 décembre 1903, — textes sur l'inamovibilité, sur les positions de congé ou de disponibilité, sur les emplois réservés aux anciens militaires, toute une végétation inégale, désordonnée, circonstancielle, qui s'accroît et se renouvelle constamment.



Pour l'immense majorité des fonctions publiques, ces règles sont de formation relativement récente. Les premières précautions législatives prises en vue de soustraire au caprice du prince, la collation ou le retrait des fonctions publiques ont consisté, dit Blunschli (1), en la reconnaissance, aux fonctionnaires, de « *droits pragmatiques* » les protégeant contre les révocations arbitraires et assurant leur droit au traitement. Mais, sauf quelques exceptions, l'avancement est resté longtemps un simple fait de volonté du prince, exclusivement dominé par une idée de récompense, mieux que cela, de faveur. C'est peu à peu, que le pouvoir a vu, ou a dû, édicter contre lui, en cette matière, des obligations ou des interdictions que les fonctionnaires ont invoquées à titre de droits pour eux-mêmes et dont ils ont poursuivi, dont ils poursuivent encore sans

1. *Politique*, p. 316.

relâche, la multiplication continuelle. Le fait cède ainsi chaque jour devant le droit, et devant un droit qui ne cesse de se développer et de se fortifier.

Tant qu'elles furent une exception dans notre droit, les hiérarchies ainsi dotées, par privilège, d'une *organisation* légale, c'est-à-dire les hiérarchies dans lesquelles le classement et l'ascension étaient soumis à des règles obligatoires pour tous, et qui ressemblaient un peu, par là, aux vieilles corporations fermées, ont été désignées sous le nom de *Corps* : c'est dans ce sens qu'on a parlé du corps des officiers, du corps des ingénieurs, et qu'il aurait été inexact de parler du corps des préfets. Mais aujourd'hui, en fait tout au moins, les hiérarchies inorganisées sous le rapport de l'avancement commencent à devenir l'exception, de sorte que le mot corps, appliqué à un ensemble de fonctionnaires, a perdu sa signification primitive.

Pour se faire une idée du point auquel en arrive la réglementation de l'avancement des fonctionnaires de toute catégorie, il suffit d'ouvrir le *Journal officiel* : on y pourra constater, pour ainsi dire au jour le jour, tout ce qu'elle donne de pousses nouvelles et de fruits abondants. Nous sommes loin, du moins pour un grand nombre de fonctions, des timidités des premières ordonnances, par exemple de celles qui ont été rendues en exécution de la loi de 1843, lesquelles se bornaient à interdire de donner au même fonctionnaire plus d'un avancement tous les deux ans et s'en remettaient, pour le surplus, à la toute-sagesse des arrêtés ministériels (1). On mesurera le chemin parcouru en se reportant à un arrêté du ministre du Commerce, en date du 9 mai 1910 (2) : ce document, relatif au personnel des écoles d'arts et métiers, est remarquable non

1. Art. 17 et 18 de l'Ordonnance royale du 17 janvier 1844 pour le ministère de la Guerre.

2. *J. Off.* du 14, p. 4232 et suiv.

seulement à raison de certaines des dispositions qu'il contient et que nous examinerons, mais encore à raison de son ampleur et de son caractère ; c'est un véritable code, j'allais dire une véritable charte, en 85 articles, réunissant toutes les règles en vigueur sur le recrutement, les traitements, l'avancement (1), la discipline et les obligations professionnelles du personnel qu'il régit. Il convient de noter également, parmi les plus récents, le statut du personnel des services extérieurs des postes, télégraphes et téléphones (2), — du personnel des régies financières (3), — du personnel des comptables directs du Trésor (4).

Tous ces textes constituent, sur la matière de l'avancement, comme autant de *statuts* fragmentaires, cellulaires, très imparfaits sans doute, mais qui placent néanmoins la plupart des fonctionnaires contemporains dans une situation que n'ont point connue leurs devanciers. Et l'évolution n'est pas finie : en réalité, elle ne fait que commencer.

§ 2. — Vues particulières sur l'histoire de quelques principes établis et de certaines tendances jusqu'à présent stériles.

Ce qui est réalisé ne l'a pas été sans peine. Pour nous en rendre compte, jetons un regard rapide sur l'histoire des faits acquis et des tentatives avortées.

Afin de nous borner, nous dirigerons ce regard sur trois points seulement : d'abord, sur l'histoire de l'avancement *dans l'armée*, parce que l'armée est la hiérarchie qui béné-

1. Art. 50 à 59 et 76 à 78.

2. Décret du 9 juin 1906, *J. Off.* du 11.

3. Décrets des 2 février 1907, *J. Off.* du 4 ; 23 mai 1908, *J. Off.* du 24 ; et 28 juillet 1911, *J. Off.* du 29.

4. Décret du 8 novembre 1907, *J. Off.* du 10.

ficie, depuis le temps le plus long, de règles protectrices ; ensuite, sur celle de l'avancement *dans la magistrature*, parce qu'elle est, des grands corps de l'Etat aujourd'hui réglementés, celui pour lequel, au contraire, les règles se sont le plus fait attendre ; enfin, sur celle des tentatives faites en vue de poser des règles générales pour l'avancement de *l'ensemble des fonctionnaires*, parce que nous trouverons-là les précédents d'une proposition qui se reproduit de nos jours.

I. — *L'armée.*

Le droit intermédiaire est riche en dispositions sur l'avancement dans l'armée. Par un décret des 23 septembre-29 octobre 1790, la Constituante y avait appliqué une combinaison assez curieuse de son principe favori, le principe électif, et des principes de l'ancienneté, de la présentation et même du choix discrétionnaire. Un quart des sous-lieutenances étaient réservées à l'avancement des sous-officiers et, dans la mesure de ce quart, les vacances étaient attribuées, alternativement, au sous-officier le plus ancien du régiment dans lequel elles se produisaient et au sous-officier désigné à la majorité absolue des suffrages par tous les officiers du régiment ; les grades de lieutenant et de capitaine étaient exclusivement accordés à l'ancienneté aux sous-lieutenants et aux lieutenants ; ceux de lieutenant-colonel et de colonel allaient pour deux tiers à l'ancienneté, l'autre tiers étant abandonné au choix du roi sous réserve d'une condition de deux années de grade ; ceux de maréchal de camp et de lieutenant-général faisaient l'objet d'une répartition analogue, mais par moitié à chaque source ; enfin, celui de maréchal de France était laissé au choix exclusif du roi. La part faite à la discrétion royale était donc appréciable, quoique relativement faible, et l'ancienneté jouait un rôle prépondérant : la méfiance de

la Constituante envers la royauté, et son ardente foi dans le système électif, apparaissent ainsi comme très affaiblies, l'une et l'autre, sur le terrain de l'organisation militaire. Notons en passant, car nous verrons que cette question touche de près à l'avancement, que des décrets des 7 juillet 1790 et 5-12 septembre 1791 garantirent aux officiers la conservation de leur *état* (le mot est employé dans le second de ces textes) en dehors des cas de démission volontaire ou de condamnation par jugement.

La Convention réduisit le rôle de l'ancienneté, en même temps qu'elle élargit celui de l'élection : désormais, les grades supérieurs seront colloqués dans la proportion de deux tiers au choix du ministre de la Guerre et d'un tiers seulement à l'ancienneté ; ceux d'officiers subalternes, c'est-à-dire de sous-lieutenant à chef d'escadron ou de bataillon inclus (titre substitué à celui de lieutenant-colonel), ne reviendront plus que pour un tiers à l'ancienneté, et, pour les deux autres tiers, les officiers du grade à attribuer voteront sur une liste de *trois candidats* du grade immédiatement inférieur, *élus par le corps tout entier* (bataillon ou compagnie) (1). Peu après, un décret du 1^{er} thermidor de l'an XI ramenait au pouvoir central et, pour préciser, à la Convention elle-même, la nomination d'une partie des officiers subalternes, en décidant que le tiers des emplois de sous-lieutenant à chef de bataillon ou d'escadron seraient affectés « à la récompense des défenseurs de la Patrie qui se seraient distingués dans les armées par des traits de bravoure ou par des actions héroïques » ; les deux autres tiers continueraient d'appartenir, l'un à l'ancienneté, l'autre à l'élection (2).

1. Décrets des 21-26 février 1793.

2. Ce système fut confirmé dans ses principaux traits par un décret du 14 germinal de l'an III, qui organisait les élections avec un luxe de détails fort curieux.

Le Directoire ne touchera essentiellement à ce système que pour y substituer définitivement à l'élection, qui était tombée en désuétude, le choix par les supérieurs sur présentation des pairs (1).

Avec la constitution consulaire, toutes ces règles se simplifient considérablement : « *le premier consul nomme et révoque à volonté les officiers de terre et de mer* », dit l'article 41, et cela suffit. Il est vrai qu'au point de vue militaire, on pouvait s'en fier à Napoléon Bonaparte : il savait choisir ses hommes; c'était le dieu de la guerre, et quand c'est un dieu qui commande, son discernement est la meilleure des lois. L'état de guerre chronique devait d'ailleurs lui faciliter le travail d'avancement, car le champ de bataille crée des vacances et favorise l'éclosion et la démonstration des capacités. Au point de vue politique, on courait évidemment quelques risques de césarisme; mais le système napoléonien des avancements militaires n'est pas parmi les principales des causes pour lesquelles, en effet, suivant la belle expression de M. Jaurès, « la Liberté est tombée, fatiguée, aux pieds des généraux ».

Sous la Restauration, la loi Gouvion Saint-Cyr, qui réorganise l'armée royale, consacre son titre VI à l'avancement (2), et l'ordonnance du 2 août 1818, « sur la hiérarchie militaire et la progression de l'avancement », en développe les dispositions : dans la proportion d'un tiers des vacances, les sous-officiers pourront être promus sous-lieutenants au choix du roi, sous la seule condition de justifier de deux ans de services; les deux tiers des emplois de lieutenant à lieutenant-colonel inclus seront attribués à l'ancienneté, l'autre tiers et les autres grades appartiendront au choix du roi, sous la seule condition de quatre années de services dans le grade immédiatement inférieur.

1. Loi du 15 vendémiaire de l'an IV.

2. Loi des 10-12 mars 1818, art. 27 à 30.

Cette loi donna lieu à de vives discussions : pour réagir contre le favoritisme, on peut remarquer qu'elle fit à l'ancienneté une assez grosse part ; elle oublia seulement de faire la part des aptitudes, n'ayant vu, pour éviter l'écueil de la faveur, que l'insuffisant refuge de l'âge. Elle ne satisfit personne : les uns lui reprochaient de *porter atteinte à la prérogative royale* (1) ; les autres, au contraire, lui faisaient grief de ne pas mettre *la profession des armes à l'abri de l'arbitraire des chefs, des bureaux ministériels et même du gouvernement* (2). Ce qu'il y a de certain, c'est que ce ne fut vraisemblablement pas sans motif que la Charte de 1830 dut promettre (art. 69, 6^o) de faire voter, dans le plus bref délai possible, des dispositions assurant d'une manière légale l'état des officiers de tout grade des armées de terre et de mer. Ce qu'il convient de constater, ensuite, c'est que l'une des premières préoccupations législatives de la monarchie de juillet fut la refonte des lois sur l'avancement des officiers.

Cette refonte est l'œuvre du maréchal Soult (3). Elle réduit le rôle de l'ancienneté, et élargit le champ du choix, par deux procédés convergents : d'une part, elle décide que les deux tiers des emplois de lieutenant et de capitaine seulement, et la moitié seulement de ceux de chef de bataillon ou d'escadron, reviendront à l'ancienneté, et que tout le surplus relèvera du choix royal (art. 11 à 14) ; d'autre part, elle ne limite plus le choix du roi que par l'exigence de deux ans de grade pour les promotions aux grades de lieutenant et de capitaine, de quatre ans pour commandant, trois ans pour lieutenant-colonel et deux ans pour colonel (art. 1 à 10). Afin d'adoucir l'effet de ces

1. De la Bourdonnaye, Chambre des Députés, 2 juin 1824, *Mon.*, p. 728.

2. Général Foy, séance du 28 mai 1824, *Mon.*, p. 689.

3. Loi du 14 avril 1832.

mesures dans le monde militaire, elle édicte diverses règles destinées à fortifier le peu de droit qu'elle laisse vivre : c'est, d'abord, l'obligation de publier immédiatement au *Journal militaire officiel* toutes les promotions d'officiers, avec l'indication du tour de l'avancement, du nom de l'officier remplacé et de la cause de la vacance (art. 22) ; c'est, ensuite, le principe de la distinction de l'emploi et du grade, flanqué de l'interdiction de priver un officier de son grade si ce n'est dans les cas et suivant les formes à déterminer par voie législative (art. 24), et une loi du 19 mai 1834, sur l'état des officiers, vint fixer les cas et les formes de privation des grades militaires.

Par ces dispositions compensatoires, la loi de 1832 donne à l'officier un véritable *statut* : elle lui apporte des garanties faisant obstacle tout au moins à ce que des situations acquises soient sacrifiées à des préventions personnelles ou à des réactions politiques ; elle libère le Conseil d'Etat de la pénible obligation de constater que le pouvoir est maître de nommer et de révoquer à volonté les officiers (1). C'est un progrès incontestable pour le droit : le langage vulgaire le caractérise en disant qu'il donne à l'officier la *propriété* de son grade ; terminologie imagée, évidemment inexacte, mais qui rend une idée assez approximative de l'inviolabilité du titre que l'officier trouve désormais dans son grade.

Sur le terrain propre de l'avancement, on peut dire que, dans sa défiance contre le refuge précaire de l'ancienneté, le législateur de 1832 s'est presque entièrement livré à l'écueil du choix discrétionnaire, c'est-à-dire n'a évité l'erreur du législateur de 1818 que pour tomber dans l'erreur opposée (2). Aussi, fut-il bientôt question de modifier la loi

1. 11 février 1834, Terreré, *Rec.*, p. 231.

2. Voir la discussion à la Chambre des Députés, séances des 10 novembre 1831 et jours suiv., *Mon.*, p. 2097 et suiv., et à la

de 1832 : on s'aperçut sans peine, et sans retard, que la majorité qui l'avait votée avait intentionnellement donné à la prérogative royale une influence trop considérable sur l'avancement des officiers et que ce qu'elle avait consacré, sous le terme de *choix du roi*, c'était le régime du bon plaisir. En 1842, on écrivait, dans le dictionnaire politique de Garnier-Pagès (Dict. Pagnerre), au mot *avancement* : « Cet état de choses est, tout à la fois, dangereux pour la liberté du pays et nuisible à la force militaire de la France ; il tend à donner à la royauté une grande influence sur l'armée ; il est cause que les plus hauts grades sont conférés à des militaires sans mérite ; il éloigne des rangs de l'armée nombre d'hommes de cœur et de talent, et il décourage, à la longue, les militaires les plus ardents au service, les plus studieux ». On reprochait d'ailleurs à l'Ordonnance du 16 mars 1838, rendue pour l'exécution de la loi de 1832, d'avoir violé cette loi sur beaucoup de points, notamment en constituant des privilèges scandaleux et dangereux en faveur des Princes de la famille royale (1).

Et cependant, c'est toujours cette loi qui régit l'avancement des officiers de nos armées de terre. Elle a été à peine modifiée sur quelques points de détail, notamment par la loi des 5-10 janvier 1872, aux termes de laquelle l'avancement aux grades de sous-lieutenant, lieutenant et capitaine, qui avait lieu par régiment dans l'infanterie et dans la cavalerie, y serait désormais donné sur la totalité de l'arme comme en décidait déjà la loi de 1832 pour l'artillerie et le génie, — et par la loi du 26 mars 1891, d'après laquelle les sous-lieutenants de toutes armes sont promus lieutenants exclusivement à l'ancienneté et après deux ans d'exercice dans le grade de sous-lieutenant. En vain a-t-on

Chambre des Pairs, séances des 13 janvier 1832 et suiv., *Mon.*, p. 150 et suiv.

1. Art. 73 de l'Ord.

tenté et promis de rajeunir et de moderniser cette législation (1) : on n'y est pas encore parvenu. En attendant, l'importance de la part qu'elle fait au choix, et l'insuffisance notoire de la condition de durée de services qu'elle met à l'exercice de ce choix, permettent d'affirmer que nous sommes comme si nous n'avions pas de loi sur l'avancement des officiers. « Il est urgent, dit M. Messimy, de remanier les lois sur l'avancement des officiers ; les limites que ces lois ont fixées pour permettre de passer d'un grade à l'autre sont tellement au-dessous des moyennes réelles qu'elles ne servent plus qu'à faire une part trop belle à certains privilégiés » (2). La nécessité d'une réforme profonde est d'ailleurs admise sans difficulté par de nombreuses déclarations ministérielles (3) et par d'intéressantes propositions de loi (4).

Ajoutons que la loi du 14 avril 1832 avait été suivie, à six jours d'intervalle, d'une loi symétrique pour l'avancement dans l'armée navale, mais que les dispositions de

1. Voir rapport sur le projet de budget du ministère de la Guerre, M. Klotz, Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1904, *Ann.*, 1950, p. 2094 et suiv. ; *id.* M. Messimy, Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1906, *Ann.* 337, p. 1306 et suiv. ; *id.* M. Gervais, Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1909, *Ann.* n° 2018, p. 1359 et suiv.

2. Ch. des Dép., 1^{er} mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1129.

3. Déclaration du ministre de la Guerre le 1^{er} mars 1905 (Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 666) ; déclaration du gouvernement le 12 juin 1906 (*Déb. parl.*, Ch. des Dép., p. 1936, Sénat, p. 672) ; observations du ministre de la Guerre en réponse à des interventions parlementaires (Ch. des Dép., *Déb. parl.*, 2 mars 1906, p. 1149 ; 10 février 1910, p. 717 ; 14 et 20 mars 1911, p. 1185 et 1279) ; etc.

4. V. notamment MM. De Roys (Ch. des Dép., 25 mars 1882, *Ann.* n° 663) ; Gervais (Ch. des Dép., 26 juin 1906 ; Sénat, 22 février 1910) ; Le Hérissé (Ch. des Dép., 27 mars 1907) ; et Messimy (Ch. des Dép., 28 novembre 1908). Voir *Rev. pol. et parl.*, mars, octobre et novembre 1903, M. André Gavet, *Rev. gén. d'adm.*, mai 1878, p. 50, M. Vézian d'Alteyrac ; et Laguens, *L'avancement des officiers*.

celle-ci ont été remplacées par celles des articles 22 à 40 de la loi du 10 juin 1896, portant organisation du corps des officiers de marine et du corps des équipages de la flotte.

*
* *

On peut se demander comment il se fait que ce soit dans les rangs ou à l'égard des officiers de l'armée nationale que le souci de voir réglementer l'avancement ait ainsi tout d'abord grandi : l'idée que les abus auraient été, là, plus considérables qu'ailleurs ne suffirait pas à l'expliquer, et rien ne prouve, d'ailleurs, que cette idée corresponde aux réalités historiques.

L'histoire politique est évidemment pour beaucoup dans l'explication que nous cherchons. Les guerres de la Révolution et de l'Empire faisaient, dans les rangs de l'armée, de nombreux vides à combler, et, en même temps, elles offraient aux survivants de multiples occasions de se signaler au choix du souverain ; l'avancement se donnait sur le champ de bataille. Brusquement, la Restauration met un terme à ces temps héroïques ; pendant un temps assez long, la France garde l'épée au fourreau. Dès lors, quels espoirs d'avancer et quels moyens d'avancement vont rester aux officiers ? Les vacances créées par la nature suffiront à peine à satisfaire les intrigants ; et les autres, et la masse ? Pour eux, n'est-ce pas la condamnation aux galons subalternes ? On comprend, dans ces conditions, que « le désir de l'avancement devienne presque universel ; qu'il soit ardent, tenace, continu ; qu'il s'accroisse de tous les autres désirs et ne s'éteigne qu'avec la vie » (1). L'état de paix européenne, mais de paix armée jusqu'aux dents, dans lequel nous sommes depuis quarante ans, explique certainement, par des considérations analogues, pourquoi le problème de l'avancement est si ardent à se poser, et en même

1. De Tocqueville, *De la Démocratie en Amérique*, III, p. 434.

temps si difficile à résoudre, dans les armées permanentes modernes. Le ministre de la Guerre faisait l'aveu de ses embarras, le 1^{er} mars 1905, à la Chambre des députés (1) : « à l'heure qu'il est, disait-il, nous n'avons d'autre moyen de déterminer l'avancement qu'en nous appuyant sur une ancienneté qui se heurte à de grosses difficultés, ou sur un choix souvent exercé d'une façon un peu empirique, malgré la bonne volonté de celui qui en a la charge ».

Mais ces considérations ne sauraient encore suffire : après tout, c'est le sort de toutes les autres fonctions publiques, de n'offrir comme débouché à l'avancement que des vacances paisiblement créées. Dans son étude sur l'*Etat des fonctionnaires*, M. Vautrois pense que les officiers trouvent, dans les garanties que la loi leur donne, la compensation « soit des fatigues de leurs services, soit des longues et difficiles études préparatoires auxquelles ils ont dû se livrer » (p. 66) : l'explication semble assez médiocre, car on pourrait citer nombre de fonctionnaires dont le service n'est pas moins fatigant que celui des officiers en temps de paix (n'oublions pas que seul l'avancement en temps de paix est en cause) ou dont la préparation a été pour le moins aussi longue et aussi difficile que celle d'un sous-lieutenant (2).

A mes yeux, ce qui justifie l'attention de préférence que le législateur a consacrée au problème de l'avancement des officiers, c'est d'abord un très grand intérêt politique : l'armée étant le plus puissant instrument d'autorité qui soit à la disposition d'un gouvernement, il est naturel que la Nation veuille éviter de la laisser entièrement placée dans la main du pouvoir politique. Et c'est, ensuite, une très exacte compréhension, peut-être seulement un très sûr

1. *Déb. parl.*, p. 666.

2. V. Busquet, *Les fonctionnaires et la lutte pour le droit*, p. 94.

instinct, de la force qu'apporte à la discipline, nécessaire à un si haut degré dans l'institution militaire, l'existence d'un statut légal. Ainsi se dégage cette double idée, sur laquelle j'aurai l'occasion de revenir, que la réglementation de l'avancement d'un corps quelconque de fonctionnaires est à la fois une mesure de défiance envers l'exécutif et un acte de confiance envers la supériorité du droit comme agent d'ordre social.

II. — *La magistrature.*

Pour trouver, dans la législation française, des dispositions concernant l'avancement des magistrats, il faut descendre jusqu'à la loi de finances du 17 avril 1906 (art. 38). Jusqu'à cette date, la situation peut se résumer d'un trait : c'était l'autorité souveraine, absolue, du garde des Sceaux, ministre de la Justice. Au début du xx^e siècle, on a pu déclarer à la Chambre qu'en Europe deux législations seulement reconnaissaient une pareille autorité au pouvoir exécutif, la législation de la République française et celle de l'Empire ottoman : et le *Journal officiel* prend soin de noter, pour l'édification de la postérité, que ce rapprochement flatteur égaya fort les députés de la huitième législature de notre troisième république (1).

Sans doute, pratiquement, il y avait bien, avant 1906, des présentations faites par les chefs de cours et de parquets ; mais c'était là une simple méthode de travail, un simple procédé d'information, dont les résultats, et dont l'emploi même, ne s'imposaient en aucune manière, au garde des Sceaux, à titre d'obligation juridique positive. Cette consultation hiérarchique bénévole était, en fait, subsidiaire : on en tenait compte à défaut d'autre chose. S'il est, cependant, un organe de l'Etat où l'avancement nécessite des

1. Séance du 13 novembre 1905, M. Flandin, *Déb. parl.*, p. 3198.

précautions légales contre les gouvernants dans l'intérêt des gouvernés, il semble bien que ce soit, avant tout autre, l'organe judiciaire. Sans doute, les gouvernés sont garantis par la règle de l'inaMOVIBILITÉ. Mais hélas, l'inaMOVIBILITÉ n'est une garantie qu'à l'égard des juges qui ne veulent point d'avancement, et, comme on a eu soin d'organiser la hiérarchie judiciaire de telle sorte qu'il soit à peu près impossible à un juge de se désintéresser de l'avancement, cette *garantie* ne garantit pas grand'chose. Par l'inaMOVIBILITÉ, un magistrat a la certitude de ne pas descendre pour avoir rempli son devoir, soit : mais la crainte de ne pas monter, l'inaMOVIBILITÉ ne la supprime pas. Or le risque de descendre, celui contre lequel le juge est assuré, c'est un risque exceptionnel, car il serait toujours très grave de déplacer un magistrat, de le rétrograder ; tandis que le risque de ne pas monter, celui auquel le juge reste livré, c'est le risque fréquent, rien n'étant plus simple que de laisser un magistrat, inattentif aux intérêts des gouvernants, mourir à petit feu sur son siège, goûter ainsi à une espèce particulière d'inaMOVIBILITÉ, pour lui apprendre à ne connaître d'autres dieux que la justice et sa conscience. Qu'importe que le gouvernement ne puisse mouvoir ses juges, dès l'instant qu'il peut promouvoir à sa fantaisie ceux qui lui rendent des services et méconnaître ceux qui veulent se borner à rendre des arrêts (1) ? Aussi, placés en face de cette alternative, la reconnaissance ou l'oubli, la plus grande majorité de ces inamovibles sont-ils en perpétuel mouvement pour avancer.

Proclamer l'inaMOVIBILITÉ des magistrats, c'est donc parfait, mais gouverner ce qui reste d'AMOVIBILITÉ, c'est-à-dire réglementer l'avancement, serait encore mieux. Nous avons

1. Sur l'inaMOVIBILITÉ ainsi comprise, voir les réflexions de M. Chardon, *Les fonctionnaires, le ministère de la justice*, p. 325, et celles de M. Flandin, *Sénat*, 7 février 1911, *Déb. parl.*, p. 122.

dit, précédemment, que, pour certains esprits, l'idéal voudrait quelque chose de plus sûr : « que le magistrat n'ait rien à redouter du pouvoir, écrivait Laboulaye (1), c'est une grande garantie, mais les Anglais ne l'ont pas trouvée suffisante, ils veulent, en outre, que le magistrat n'en puisse rien espérer ». A défaut de l'idéal, contentons-nous de songer à corriger la réalité, au moins pour en faire disparaître ce qui la rend indigne d'un peuple libre.

Pendant près d'un siècle, cette question de l'indépendance de la magistrature vis-à-vis du pouvoir fut le souci de tous les libéraux français, et M. Chardon a eu mille fois raison d'écrire à ce sujet (2) : « rien n'est plus douloureux que la vanité des efforts faits par notre république depuis trente ans pour résoudre cet essentiel problème ». Je ne veux pas reprendre l'historique, maintes fois présenté (3), de toutes les tentatives de réformes que nos Chambres ont connues et discutées, sans jamais aboutir : de la multitude des faits, des projets et des propositions, ce qui se dégage le plus nettement, c'est que, à part Dufaure (4), et Trarieux (5), les ministres de la royauté, de l'empire et de la république n'ont jamais voulu sérieusement faire ce que leur demandait Vivien (6), « renoncer à des prétentions d'omnipotence que rien ne justifie ». Dans tout le cours du xix^e siècle, un seul progrès réel fut accompli, et encore par

1. *Le parti libéral, son programme, son avenir*, p. 253.

2. *Les fonctionnaires*, p. 328.

3. Voir notamment l'intéressante thèse de M. Dehesdin sur le *recrutement et l'avancement des magistrats*, et l'étude de M. G. Cahen, sur *les fonctionnaires, leur action corporative*, p. 219. Voir aussi les deux grandes discussions de mars-mai 1872 (Assemblée nationale) et 1882-1883 (Ch. des Dép. et Sénat).

4. Arrêté du 10 octobre 1875 et décret du 2 mai 1876, instituant un concours d'entrée.

5. Arrêté du 2 août 1895 et circulaire du 27 septembre 1895, rétablissant le concours et instituant un tableau d'avancement.

6. *Etudes administratives*, p. 78.

une voie indirecte : c'est la diminution du nombre des classes des tribunaux et des cours, opérée par la loi du 30 août 1883 ; par là, en effet, le législateur a un peu calmé le travail d'avancement dans la magistrature, en ce sens qu'il a amoindri le nombre des étapes à parcourir et des satisfactions à envier. Bien maigre résultat, au fond, si l'on ne démontre que les accès de fièvre des juges en mal d'avancement n'ont pas regagné en intensité ce qu'ils ont perdu en nombre.

Une interpellation de M. Louis Martin, « sur les réformes judiciaires et la nécessité d'éviter tout arbitraire dans la nomination et l'avancement des magistrats », devait être le prélude d'un acte décisif (1). L'honorable parlementaire s'attacha à développer ces deux propositions : 1^o il n'y a, présentement, aucune garantie dans la loi, ni pour le justiciable, ni pour le magistrat, car, une fois en possession d'un diplôme que l'on obtient à vingt ans, on peut aspirer aux plus hautes fonctions judiciaires, à condition d'avoir du talent peut-être, des protecteurs à coup sûr ; 2^o une démocratie se doit à elle-même d'arracher sa magistrature au régime du bon plaisir. L'intervention de M. Martin fut appuyée, le 13 novembre (2), par un réquisitoire très serré de M. Flandin contre le régime en vigueur : après avoir rappelé les propositions déposées par ses collègues et par lui-même « et qui dorment d'un sommeil profond dans les cartons des commissions », M. Flandin déclare qu'il n'est pas admissible d'en arriver à la fin de la législature sans avoir rien fait pour remédier à une situation « qui, tout le monde le reconnaît, devient intolérable », et il demande l'institution immédiate d'un tableau d'avancement préparé par une commission de magistrats de la Cour suprême. L'interpellation se développant au cours de la discussion

1. Ch. des Dép., 9 novembre 1905, *Déb. parl.*, p. 3157 et suiv.

2. *Déb. parl.*, p. 3198.

générale du budget de la justice, le rapporteur de ce budget, M. Cruppi, déclare ensuite sans ambages que si les commissions parlementaires n'ont pas abouti, c'est que « le concours du gouvernement leur a toujours fait défaut » (1). A tout quoi le garde des Sceaux, M. Chaumié, répond, en substance, que la question mérite un examen approfondi et qu'il va déposer un projet de loi... de plus (p. 3201). Le débat n'eut d'autre sanction immédiate que le vote, à l'unanimité des 567 suffrages exprimés, d'une motion invitant le gouvernement à saisir la Chambre d'un projet de loi réglementant les conditions de nomination et d'avancement dans la magistrature.

Trois mois plus tard, sur la fin de cette même discussion budgétaire au début de laquelle elle l'avait émis, la Chambre devait revenir sur ce vote. Dans son impatience d'aboutir à n'importe quoi, mais à quelque chose, elle devait se résigner à ne pas attendre que la loi fût étudiée, discutée et votée, et à se contenter provisoirement de l'expédient rapide du décret. Dans la séance du 23 mars 1906, en effet, sur la proposition de M. Flandin et de plusieurs de ses collègues, la Chambre est sollicitée d'introduire, dans la loi de finances, une disposition additionnelle ainsi conçue : « Jusqu'à la promulgation d'une loi organique sur les conditions de nomination et d'avancement dans la magistrature, un règlement d'administration publique, rendu en exécution de la présente loi dans les trois mois qui suivront sa promulgation, fixera des garanties spéciales de capacité professionnelle pour les candidats aux fonctions judiciaires et instituera pour les magistrats un tableau d'avancement ». M. Sarrien, président du conseil des ministres et garde des sceaux depuis huit jours, intervient immédiatement en ces termes : « Le gouvernement a déclaré qu'il entendait donner des garanties aux fonctionnaires contre l'arbitraire et

1. Même séance, p. 3200.

le favoritisme (*Très bien, très bien*). Nous entendons conformer nos actes à nos paroles (*Très bien, très bien*). L'amendement de M. Flandin, dans la forme où il est rédigé, laisse entière la liberté du garde des Sceaux, je l'accepte (*Applaudissements*) ». La disposition additionnelle, aussitôt mise aux voix, est adoptée (1); le Sénat, à son tour, la vote sans discussion (2).

Telle est la genèse de l'article 38 de la loi de finances du 17 avril 1906. A la mesure qu'il édicte, il donne formellement un caractère provisoire : mais il est fort probable que nous vivrons longtemps sur ce provisoire et dans l'attente de cette fameuse « loi organique sur les conditions de nomination et d'avancement dans la magistrature » ; voilà-t-il pas vingt-quatre ans que la loi du 26 décembre 1887, par exemple, nous régit *provisoirement*, dans un autre domaine, jusqu'au vote, annoncé par elle, d'une loi spéciale sur les incompatibilités parlementaires ? Mais, pour suppléer à la loi qui viendra peut-être un jour, au moins le législateur de 1887 nous a-t-il délégué des dispositions d'ordre *législatif*, tandis que celui de 1906, lui, s'en est reposé sur le pouvoir réglementaire, du soin de nous faire patienter. En somme, par l'article 38 de sa loi de finances, le Parlement nous a tenu le langage que voici : « il est de mon devoir d'édicter les conditions de nomination et d'avancement des magistrats, en vue de prémunir les justiciables contre les faiblesses ou contre les calculs des gouvernants ; mais j'ai d'autres soucis, et je vais charger le gouvernement de régler cela lui-même ». Au point de vue politique, ce langage a quelque chose d'évidemment naïf car il est à peu près certain, *a priori*, que, chargés de se dépouiller eux-mêmes, les ministres se dépouilleront du moins qu'il leur sera possible ; en l'espèce, cependant, la

1. Ch. des Dép., 23 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1599.

2. 12 avril 1906, *Déb. parl.*, p. 567.

naïveté n'avait pas d'inconvénient car nous allons constater bientôt que le Parlement, ou plutôt la majorité parlementaire, ne tenait pas du tout à émanciper la magistrature de la tutelle gouvernementale. Au point de vue juridique, il est certain que l'article 38 de la loi de 1906 méritera un jour d'être classé comme un monument de l'histoire : voici, en effet, une loi qui appelle un règlement d'administration publique non pour se voir compléter sur des points de détail, mais pour se voir suppléer, pour se dispenser de prononcer elle-même ; et voici, par conséquent, un règlement d'administration publique qui va être non un acte de législation secondaire accompli par le pouvoir exécutif dans les conditions ordinaires de son activité réglementaire, mais bien un acte de législation primaire accompli par le pouvoir exécutif en vertu d'une abdication du pouvoir législatif. Qu'on ne dise pas que les lois de 1843, de 1850, de 1870, de 1882, sur les administrations centrales et sur tous les services publics en général, n'ont pas procédé autrement : si ces lois, en effet, invitent bien le gouvernement à statuer par voie réglementaire, sur des questions identiques, *elles se gardent de commencer par affirmer que ces questions doivent être réglées par voie législative* ; elles invitent le gouvernement à réglementer une matière qu'elles considèrent comme rentrant dans son domaine, elles ne l'invitent pas à venir amuser la galerie en attendant que le législatif soit prêt à tenir son rôle. M. Duguit (1) pousse peut-être la complaisance un peu loin quand il assimile l'article 38 de la loi de 1906 à l'article 21 de la loi du 15 juillet 1845 ou à l'article 9 de la loi du 9 avril 1898 : les lois de 1845 et de 1898 font leur office ; elles règlent ce qu'elles veulent voir réglé par elles, et si elles prévoient des règlements, ce n'est que comme un prolongement d'elles-mêmes sur des questions secondaires, ce

1. *Droit constitutionnel*, p. 1019.

n'est pas comme un substitut d'elles-mêmes sur l'ensemble des questions. Les représentations formulées à la *Société des prisons* le 20 juin 1906, par MM. Gourju et Larnaude (1) paraissent plus conformes à la vérité juridique. Notons, au surplus, que la rédaction primitive de la disposition additionnelle proposée par M. Flandin était toute différente de celle qui fut soumise au vote de la Chambre ; elle contenait des principes législatifs, et ne provoquait l'Exécutif à l'action réglementaire que pour l'application et le développement de ces principes. « A dater du 1^{er} juillet 1906, y était-il dit, nul ne pourra être appelé à un emploi de la magistrature des cours et tribunaux s'il n'a satisfait aux épreuves théoriques et pratiques d'un examen professionnel. Nul ne pourra être promu à un emploi supérieur que sur l'avis conforme d'une commission de classement composée du premier président, du procureur général et de trois membres de la Cour de cassation désignés chaque année par décret rendu en conseil des ministres sur une liste double dressée par la Cour en assemblée générale. Un règlement d'administration publique déterminera les conditions d'exécution de la présente loi ». Pour obtenir l'adhésion du gouvernement à ce texte, il fallut renoncer à en garder autre chose que la disposition finale : et voilà comment le Garde des Sceaux put se rallier aussi aisément à une proposition qui « laissait entière sa liberté ».

Le 17 juillet, c'est-à-dire à l'expiration du terme fixé par l'article 38, le règlement était encore à l'étude : il ne tarda cependant que d'un mois ; signé le 18 août par le chef de l'Etat, il était publié au *Journal officiel* du 21 (p. 5861). Après avoir arrêté, en principe sur la base du concours, les conditions d'entrée dans la magistrature, il décidait, pour l'avancement, l'institution d'un tableau annuel en

1. *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 1001 et 1005 ; voir également, à ce sujet, M. Leroy, *La loi*, p. 123.

dehors duquel, sauf épuisement, aucune promotion ne pourrait être faite au cours de l'année suivante et sur lequel nul ne pourrait être inscrit avant deux années de services effectifs dans la même position. Ce tableau devait être arrêté par une commission composée du premier président, du procureur général et de quatre conseillers à la Cour de cassation librement choisis par décret, et enfin des quatre directeurs du ministère de la Justice. A ces règles nouvelles, devaient échapper les membres de la cour suprême, les premiers présidents et procureurs généraux des cours d'appel, le président et le procureur au tribunal de la Seine. Enfin, l'inscription au tableau n'était qu'une condition d'aptitude à l'avancement : elle ne conférait aucun droit aux magistrats inscrits.

Ainsi : commission de neuf membres, dont quatre sont des fonctionnaires à discrétion et dont quatre autres sont des magistrats, inamovibles sans doute, mais arbitrairement choisis par le garde des Sceaux ; commission qui, de plus, n'impose au pouvoir qu'une obligation absolue, celle de ne pas faire porter ses choix sur ceux qu'elle en écarte par voie de préterition ; tel était le fond de la réforme. C'était peu ; mais c'était encore mieux que rien. C'était surtout quelque chose au point de vue moral car, « au lieu du chaos, on avait une tentative d'organisation ; au lieu de l'arbitraire, une limitation des pouvoirs ministériels (1) » et il convient essentiellement d'ajouter : *une limitation de l'influence parlementaire*. A ce dernier titre, on a pu parler, sans hyperbole, du décret « libérateur » de 1906 (2) : même remises à une commission de fonctionnaires et de magistrats choisis par le ministre, les présentations hiérarchiques à l'avancement valent toujours mieux, en effet, que des recommandations extra-hiérarchiques (3).

1. M. G. Picot, *Revue pén.*, 1907, p. 43.

2. M. Chardon, *Les Fonctionnaires*, p. 338.

3. Cpr. *Rev. du droit public*, 1907, p. 67 : *A propos du décret*

C'est bien ce que comprirent sans peine les parlementaires de la majorité, ceux qui disposent des places — ou, comme on dit dans un langage qui jure avec les principes républicains, « des *faveurs* » — ; aussi leurs groupes et leurs feuilles entreprirent-ils une croisade ardente en vue de soustraire la recommandation politique au linceul que le décret Sarrien paraissait lui préparer. Bien entendu, l'intérêt de la République fut le cri de ralliement : on montra l'avancement dans la magistrature désormais livré à l'absolue discrétion des chefs de cour, tous réactionnaires prétendait-on, ce qui prouve, entre parenthèses, que, même sous ce rapport, le libre choix du ministre ne vaut pas grand chose car, ces chefs de cour réactionnaires, ce sont les ministres de la République qui les ont promus dans le plein exercice de leurs pouvoirs discrétionnaires ! On accusa la Chancellerie de trahison, et un député radical alla jusqu'à écrire qu'il ne comprenait pas comment un ministre républicain avait pu avoir la pensée de « livrer ainsi le droit essentiel et éminent du garde des Sceaux sur le choix des magistrats ». Bref, après avoir entendu les philippiques d'un ancien chef de cabinet du garde des sceaux et d'un ancien ministre militaire de la guerre, le congrès tenu à Lille, le 21 octobre 1906, par le parti radical, vota une motion réclamant le rappel du décret.

Emu, le ministère ajourna au 15 février 1907 (1) l'exécution de celles des dispositions du décret qui étaient relatives à l'avancement. Aux approches de cette échéance reportée, un député, M. Gioux, déposait à la Chambre une proposition de loi tendant à l'abrogation de l'article 38 de la loi de 1906 et du décret du 18 août, en arguant de ce

Sarrien, J. Delpech (bibliographie importante en note) ; Busquet, *Les fonctionnaires et la lutte pour le droit*, p. 79 ; *Le Droit*, 17 octobre 1906, p. 910.

1. Décret du 10 novembre 1906, *J. Off.* du 11, p. 7534 (Voir *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 1197, au sujet de cette suspension).

qu'une aussi grave question n'aurait pas dû être réglée « au dernier jour d'une législature expirante », et en ajoutant qu'au surplus elle doit être résolue par le pouvoir législatif et non par le pouvoir réglementaire (1) : la Chambre vota l'urgence de la proposition, puis la renvoya à la commission de la réforme judiciaire, c'est-à-dire l'enterra après lui avoir jeté de l'eau bénite.

Il faut ajouter que, depuis plus d'un mois, le successeur de M. Sarrien, M. Guyot-Dessaigne, voyait s'abattre sur lui un véritable déluge d'interpellations au sujet du malencontreux décret de son prédécesseur (2) : ce fut d'abord M. Magnaud qui, partisan de la suppression de l'avancement dans la magistrature, reprocha au décret d'instituer un système de cooptation (3) ; puis, M. Baron qui développa une critique analogue et se prononça en principe pour le maintien du pouvoir discrétionnaire du gouvernement, c'est-à-dire des parlementaires (4) ; puis, dans des sens divers sur lesquels je passe, MM. Flandin, Martin, Péret, etc... (5).

Le garde des Sceaux prit la parole le 25 février (6). Il annonça le dépôt imminent d'un projet de loi en vue de la préparation duquel il déclara « avoir pris toutes les précautions nécessaires pour que le favoritisme ne joue plus le rôle important qu'on lui reproche, peut-être parfois avec raison, de jouer aujourd'hui », et, pour préciser, il voulut bien faire connaître que ce projet imposerait un stage de trois ans dans leur poste actuel à ceux qui prétendraient à un poste supérieur. Ainsi, s'écria-t-il dans un mouvement

1. 8 février 1907, *Déb. parl.*, p. 347.

2. Ch. des Dép., séances des 28 décembre 1906, 18 et 25 janvier, 25 et 26 février 1907.

3. *Déb. parl.*, 28 décembre 1906, p. 3427.

4. *Déb. parl.*, 18 janvier 1907, p. 73.

5. *Déb. parl.*, 25 janvier, 25 et 26 février, p. 178, 467, 492.

6. *Déb. parl.*, p. 470.

de satisfaction candide, *ainsi, on ne pourra plus protester contre le favoritisme*. Il ajouta, toutefois, qu'une disposition spéciale réglerait la situation des personnes de l'entourage immédiat du ministre « afin d'empêcher les avancements trop rapides dont on a vu quelques exemples frappants ». Mais il jugea inadmissible que le garde des Sceaux fût lié par un tableau d'avancement, parce qu'il « serait impossible au « Parlement d'exercer son contrôle sur un garde des Sceaux « obligé de faire des choix imposés par la magistrature « elle-même ». Comme si le Parlement pouvait exercer un contrôle efficace ou désintéressé quand ce sont les parlementaires qui imposent les avancements au garde des Sceaux ! Quoi qu'il en soit, le lendemain, le projet annoncé était déposé : tout compte fait, l'arbitraire n'y est limité que par l'exigence d'un délai de trois ans entre deux avancements successifs (1).

En attendant le vote de ce projet, le décret Sarrien allait-il entrer en vigueur ? Saisie de la proposition Gioux, la commission des réformes judiciaires de la Chambre des députés décidait, le 17 mai 1907, de ne proposer l'abrogation de ce décret qu'à la condition qu'il lui serait substitué un autre système de garanties (2). Or, le 8 février, sollicité à la tribune de s'engager à modifier le règlement de 1906, M. Guyot-Dessaigne avait exposé que cela lui était impossible, le pouvoir exécutif ayant épuisé, par la publication de ce décret, la délégation que lui avait faite le pouvoir législatif (3) : défense critiquable en doctrine, mais surtout hasardée en fait, attendu que le décret du 18 août avait bel et bien été modifié une fois déjà, par le décret du 10 novembre. Défense qui, en tout cas, devait être obli-

1. *Doc. parl.*, 1907, p. 179, *ann.* 786 ; pour une analyse complète, v. *Rev. pénit.*, 1907, p. 365.

2. *Rev. pénit.*, 1907, p. 853.

3. *Déb. parl.*, 8 février 1907, p. 348.

térée peu après, grâce à l'arrêt par lequel le Conseil d'Etat a fait justice de la théorie de l'épuisement de la délégation (1).

Effectivement, le 13 février 1908, un nouveau règlement abrogeait et remplaçait celui de 1906 (2). Par rapport à celui-ci, sa caractéristique essentielle est que le tableau d'avancement sera désormais arrêté non plus par la commission, mais par le garde des Sceaux. Pour le surplus, comme c'est là le droit actuel, réservons les explications nécessaires (3).

Le problème est-il résolu ? Il l'est dans la mesure prévue par l'article 38 de la loi de 1906, c'est-à-dire en attendant la promulgation d'une loi organique. Quant à dire si cette loi sera bientôt promulguée, c'est le secret des dieux, je veux dire des législateurs (4).

III. — *La fonction publique en général.*

L'idée d'une réglementation générale pour l'ensemble des fonctions publiques ne paraît pas remonter au delà de la Monarchie de juillet.

1. 6 décembre 1907, Compagnie du chemin de fer du Nord et autres, S. 1908. 3. 1, *Rec.*, p. 913.

2. *J. Off.*, 18 février, p. 1278. Ce texte a été modifié les 10 décembre 1908 (*J. Off.* du 12, p. 8506), 9 mars 1910 (*J. Off.* du 10, p. 1959) et 28 juin 1910 (*J. Off.* du 30, p. 3860).

3. Bornons-nous à signaler deux intéressants articles que, dans *Le Temps* des 25 février 1907 et 19 février 1908, M. Appleton a consacrés à ces deux décrets.

4. Sur la réforme de l'avancement dans la magistrature, voir en particulier le très intéressant discours de M. Abel (Ch. des Dép., 15 novembre 1910, *Déb. parl.*, p. 2816). En traitant des systèmes d'avancement, et notamment du concours, j'aurai l'occasion d'indiquer, aux représentants de notre démocratie, une loi monarchique, la loi italienne du 14 juillet 1907, qui ne craint pas « de livrer le droit essentiel et éminent du garde des sceaux sur le choix des magistrats ».

Dès 1834, un député, M. Duboys-Aimé, proposait à la Chambre un texte de loi interdisant de promouvoir à un emploi salarié, judiciaire ou administratif, toute personne qui n'aurait pas occupé l'emploi immédiatement inférieur ou qui ne remplirait pas des conditions fixées par voie législative ou réglementaire (1) : la proposition ne paraît pas avoir été prise au sérieux.

Il en fut différemment au cours des années qui suivirent 1840. L'opinion commençait à s'intéresser à la question. Dans le *Dictionnaire politique* de Garnier-Pagès (Dict. Pagnerre), au mot *fonctionnaire*, on écrivait en 1842 : « Nous avons une loi qui assure l'état des officiers ; *il faudrait une loi qui assurât l'état des employés*. Mais ce moyen, on se gardera bien d'y recourir ». Ce moyen, de Tocqueville le préconisait cependant la même année, à la tribune de la Chambre des députés, au cours de la discussion du projet d'Adresse, dans les termes que voici : « Dans la carrière militaire, on ne peut avancer qu'après avoir passé dans chaque grade un temps d'épreuve, et on n'y voit pas l'exemple fâcheux qui est sans cesse donné dans les carrières civiles ; pourquoi n'étendrait-on pas cette même règle à toutes les carrières » (2) ? Le 21 février 1844, M. de Rémusat reconnaissait également la nécessité de régler l'avancement dans toutes les fonctions publiques (3). Vers la même époque, des études retentissantes, que nous analyserons par la suite, notamment celles de Laboulaye, appelaient l'attention de l'opinion sur la collation des fonctions publiques et déploraient le principe d'arbitraire qui en était la base.

Ces préoccupations prirent corps dans un projet gouvernemental sur les pensions civiles, déposé à la Chambre

1. Séance du 23 avril 1834, *Mon.*, p. 1009.

2. Séance du 18 janvier 1842, *Mon.*, p. 108.

3. *Mon.*, p. 385.

des députés le 4 février 1843 : l'article 59 de ce projet disposait que les conditions d'admission aux emplois de l'Etat seraient déterminées par des règlements d'administration publique ; mais le projet échoua tout entier devant la commission, entraînant dans sa chute la règle incidente de l'article 59 (1). Le 1^{er} avril 1843, la Chambre des députés renvoyait au président du Conseil, c'est-à-dire prenait en considération, une pétition de M. Duboys-Aimé, ancien député, auteur de la proposition de 1834, exposant « les inconvénients qui résultent, pour la moralité des citoyens et la vérité du gouvernement représentatif, de la faculté, laissée au pouvoir, de disposer des emplois publics » et réclamant l'organisation d'un système légal d'avancement, où l'ancienneté aurait une part très large (2).

Un premier résultat positif devait être obtenu par la commission chargée d'étudier le projet de budget pour l'exercice 1844. Au nom de cette commission, M. Bignon se plaint, dans son rapport (3), de l'incessante mobilité qui caractérise l'organisation des administrations centrales et des continuelles demandes de crédits nouveaux qui en résultent ; pour réaliser la stabilité désirable, il propose d'ajouter à la loi de finances un article invitant le gouvernement à fixer les cadres de chaque administration, par une ordonnance insérée au *Bulletin des lois*, et il émet le vœu que ces ordonnances prescrivent de subordonner les admissions et les promotions d'employés à l'avis d'un conseil composé de chefs de service. La disposition additionnelle fut adoptée et devint l'article 7 de la loi de finances du 24 juillet 1843, ainsi conçu : « Avant le 1^{er} janvier 1845, l'organisation centrale de chaque ministère sera réglée par une Ordonnance royale insérée au *Bulletin des lois*; aucune modification ne

1. *Mon.*, p. 226, 232.

2. *Mon.*, 2 avril, p. 657.

3. Séance du 30 mai 1843, *Mon.*, p. suppl. à 1328, II.

pourra être apportée que dans la même forme et avec la même publicité ». La réglementation des conditions d'avancement n'est donc pas explicitement demandée par ce texte : elle est seulement dans le vœu de la commission du budget. Néanmoins, dans les Ordonnances rendues en exécution de l'article 7, le gouvernement ne manque pas d'insérer quelques dispositions relatives à l'avancement (1) : ainsi, toutes exigent, en principe, un intervalle de deux ans entre deux avancements consécutifs, sauf celle de l'Instruction publique, qui se contente d'une année, et celle de l'Intérieur, qui distingue entre l'avancement de grade, pour lequel seul elle exige deux ans, et l'avancement de classe, pour lequel elle abaisse le délai à un an ; certaines d'entre elles (2) posent, au moins pour quelques emplois, le principe de la gradualité, c'est-à-dire qu'elles font, de ces emplois, des situations réservées, en tout ou en partie, à l'avancement des fonctionnaires du degré inférieur ; d'autres (3) décident que la nomination à un grade devra toujours se faire par la dernière classe de ce grade. Evidemment, ce n'est pas terriblement menaçant pour le pouvoir discrétionnaire ; mais c'est une première fêlure, qui s'agrandira et se multipliera avec le temps.

1. En voici les dates, avec les pages où elles figurent au recueil de Duvergier : 17 janvier, Guerre, 7 ; 13 août, Affaires étrangères, 465 ; 14 décembre, Travaux publics, 670 ; 15 décembre, Intérieur, 703 ; 16 décembre, Agriculture et Commerce, 692 ; 16 décembre, Instruction publique, 704 ; 19 décembre, Finances, 707 ; 24 décembre, Justice et Cultes, 730 ; 27 décembre, Marine, 732. La plus complète, sous le rapport de l'avancement, est celle du ministère de l'Intérieur. Dans le rapport dont nous parlerons quand nous en serons arrivé à la période qui a suivi la chute du second Empire, M. Jozon déclare qu'au bout de quelques années, ces règlements n'étaient plus suivis, et que les ministres étaient redevenus maîtres d'agir comme bon leur semblait (*J. Off.*, 8 nov. 1873, p. 6774).

2. Intérieur, Agriculture et Commerce, Instruction publique, Affaires étrangères.

3. Travaux publics, Intérieur.

Le 30 janvier 1844, par voie d'amendement au projet de loi de règlement des comptes de l'exercice 1841, un député, M. Deslongrais, tentait déjà d'élargir la règle de la loi de 1843, en l'étendant explicitement aux conditions d'admission et d'avancement, et cela non seulement dans les administrations centrales des ministères, mais encore dans les autres services publics ; et il tentait, en même temps, de la renforcer en exigeant que les règlements fussent rendus en Conseil d'Etat (1). La proposition était prématurée : le gouvernement fit remarquer qu'à ce moment même on préparait les Ordonnances exigées par la loi de 1843, et qu'il paraissait convenir d'en attendre l'apparition et l'expérimentation avant de conclure à la modification ou à l'extension du système ; après avoir présenté quelques observations intéressantes et résignées, M. Deslongrais retira sa proposition.

Elle devait être reprise, sous une forme plus accentuée encore, deux mois plus tard, par MM. Saint-Marc Girardin, d'Haussonville, de Sahune, de Gasparin, de Sainte-Aulaire et Rihouet (2) : il ne s'agit plus seulement, alors, d'inviter le pouvoir exécutif à réglementer la matière ; il s'agit encore de lui dicter les principes fondamentaux d'une réglementation. Ce fut Saint-Marc Girardin qui développa la proposition : il le fit en rappelant que le désir de voir régler, d'une manière fixe, l'admission et l'avancement dans les fonctions publiques avait été tour à tour exprimé sur tous les bancs de l'Assemblée ; en exposant qu'il était aisé de les régler au moyen de quelques principes législatifs qui domineraient les Ordonnances de détail ; et en faisant constater que, dans les quelques services publics où l'admission et l'avancement sont conditionnés, la bonne

1. *Mon.*, p. 202.

2. Lecture à la séance de la Chambre du 30 mars 1844, *Mon.*, p. 792 ; développement à la séance du 8 avril, p. 878.

marche de l'administration ne paraît pas souffrir, bien au contraire, de l'impossibilité d'y pratiquer les abus du pouvoir discrétionnaire. Au nom du gouvernement, M. Guizot déclara ne pas s'opposer à la prise en considération, laquelle fut aussitôt votée.

M. Dufaure fut désigné comme rapporteur, et son travail, entièrement favorable à la proposition, est resté justement célèbre (1). M. Dufaure pense que la distribution discrétionnaire des emplois publics n'a jamais abouti à ce résultat qui importe fort à l'honneur et à l'intérêt d'un pays : *donner les places au mérite et l'avancement au travail*. Il constate, lui aussi, que tout le monde est d'accord pour reconnaître l'urgence de mesures propres à mettre l'autorité supérieure « dans l'heureuse nécessité de ne confier les emplois qu'à celui qui s'en serait rendu digne par une capacité éprouvée ou par des services déjà rendus ». Il estime que la réglementation est plus qu'utile, qu'elle est juste car le fonctionnaire n'ayant d'autre espoir de mieux-être que ses chances d'avancement, celles-ci doivent dépendre exclusivement de sa valeur et de son zèle. Spécialement en ce qui concerne l'avancement, il écrit : « L'employé est entré dans la carrière ; il y avancera *hiérarchiquement*, de grade en grade, n'obtenant l'emploi supérieur qu'après avoir subi l'épreuve du grade inférieur pendant un laps de temps dont la durée sera réglée par l'Ordonnance. Nous voulons que l'autorité qui nomme ait une autre garantie, soit dans une *liste de présentation*, soit dans un *tableau d'avancement*, soit dans de *nouveaux examens ou épreuves spéciales*. Nous ne craignons pas d'avoir trop resserré le cercle dans lequel les choix devront être faits ; les employés du grade inférieur sont toujours plus nombreux que les emplois supérieurs auxquels ils aspirent ; ils offrent tous la

1. Dépôt le 13 juillet 1844, *Mon.*, p. 2188 ; insertion le 30 janvier 1845, *Mon.*, p. 195.

garantie des épreuves qu'ils ont subies pour entrer dans l'administration et du temps qu'ils ont passé dans le grade inférieur ».

La discussion eut lieu dans la séance du 6 février 1845 (1). Les deux premiers articles, relatifs à l'admission, furent adoptés après un bref échange d'explications portant non sur le principe, mais sur les détails. Quand vinrent les articles 3 et 4, relatifs à l'avancement, M. Duchâtel, ministre de l'Intérieur, adhéra d'une manière générale aux dispositions proposées et fit seulement des réserves tendant à obtenir des exceptions importantes au principe de la gradualité en faveur des personnes qui auraient exercé des fonctions électives ou accompli des travaux intellectuels remarquables; de même, sur le principe des tableaux, présentations ou examens d'avancement, il ne fit d'autre objection que l'exposé des difficultés du système des présentations et des tableaux d'avancement dans la fonction préfectorale; en somme, il acquiesça, sur le fond, à toutes les bases de la proposition. Après une réplique de M. Dufaure et un court échange d'observations diverses, les articles 3 et 4 furent adoptés. Passèrent également, sans difficultés, les deux derniers articles, l'un indiquant quelles fonctions resteraient en dehors des règles nouvelles (art. 5), et l'autre exigeant la publication, au *Moniteur*, de toutes les nominations à venir (art. 6). Or, au vote sur l'ensemble, lequel avait lieu au bulletin secret tandis que les votes d'articles se faisaient à mains levées, la loi fut repoussée par 157 voix contre 156 (2).

M. de Gasparin revint à la charge le 13 février 1846 (3) par le dépôt d'une proposition reproduisant, à peu de cho-

1. *Mon.*, p. 266 et suiv.

2. Voir à ce sujet *Rev. de lég. et de jurispr.*, 1845, XXII, p. 203, Wolowski : Réforme administrative.

3. *Mon.*, p. 377.

ses près, celle que la Chambre avait adoptée en détail et repoussée en gros ; après avoir disposé relativement à l'admission, il prévoit qu'en principe les postes autres que ceux de début seront donnés à l'avancement, sous la condition d'un intervalle de deux ans entre deux promotions consécutives ; il fait toutefois exception, pour un cinquième, en faveur des fonctionnaires de l'ordre judiciaire, des conservateurs, gardes et employés des bibliothèques ou archives du royaume ; pour un dixième, en faveur des préfets et receveurs généraux ; et pour le tout, en faveur des ministres, ambassadeurs et plénipotentiaires, du gouverneur général de l'Algérie, des sous-secrétaires d'Etat et secrétaires généraux de ministères, et du préfet de police ; enfin, il exige la publication de toutes les nominations au *Moniteur*. Ses développements furent produits le 28 février (1). M. Guizot, au nom du gouvernement, demanda le renvoi à une commission : à une grande majorité, dit le *Moniteur*, la Chambre ordonna ce renvoi, après avoir voté la prise en considération, l'impression et la distribution de la proposition et de ses développements. Le 12 juin, la commission revenait avec un rapport déclarant qu'il était superflu de chercher un remède à un mal qui n'existait pas, et concluant au rejet de la proposition (2).

La constitution de 1848 devait permettre à la question de se poser à nouveau, dans des conditions plus favorables. Il ne pouvait plus être opposé d'argument d'inopportunité aux auteurs de propositions législatives, puisque c'était la constitution elle-même qui réclamait une loi : par l'article 10, en effet, l'Assemblée nationale « repoussant toutes les influences des petits intérêts qui s'agitent autour des pouvoirs discrétionnaires des ministres » (3),

1. *Mon.*, p. 513.

2. *Mon.*, p. 1760.

3. Rapp. Mortimer-Ternaux.

avait décidé que la loi seule présiderait aux institutions de la République et voulu qu'elle fixât, non seulement les principes et les cadres de ses administrations, mais encore la position de tout le personnel administratif. C'est M. Deslongrais qui entreprit de fournir à l'Assemblée le projet de la loi ainsi rendue nécessaire par la constitution (1). Un rapport fut présenté le 15 novembre (2) par M. Mortimer-Ternaux, au nom du comité des finances, et vint en discussion le 19 décembre (3) : il tendait à réduire aux seules administrations centrales le champ de la proposition. Le gouvernement demanda aussitôt le renvoi aux bureaux pour examen par une commission spéciale, et l'assemblée le lui accorda. Cette commission désigna comme rapporteur M. Brunet : son travail, déposé le 5 février 1849 (4) et inséré le 10, constitue un document de première importance, dans lequel l'auteur recherche, avec soin, les principes à mettre à la base des institutions administratives d'une république (nomination, avancement, discipline, révocation) ; c'est le précédent le plus ancien des projets de statut des fonctionnaires ; c'est aussi l'un des plus intéressants. M. Brunet préconise notamment, pour l'avancement, la triple base de l'ancienneté, du choix et de l'examen : il reconnaît que l'ancienneté, admise dans une mesure exagérée, serait dangereuse pour la conduite des affaires publiques parce qu'elle serait destructrice d'émulation et créatrice d'injustices ; il ajoute que le choix ouvre la porte aux abus de l'autorité, permet les faveurs scandaleuses, même s'il est subordonné, comme il doit l'être, à la condition préalable du tableau d'avancement ; et il estime, en conséquence, qu'à côté de ces deux procédés de sélection,

1. 15 septembre 1848, *Mon.*, p. 1997, 2254.

2. *Mon.*, p. 3223 ; insertion p. 3259.

3. *Mon.*, p. 3618.

4. *Mon.*, p. 386, 442.

auxquels on ne peut malheureusement renoncer tout à fait, il faut faire intervenir, partout où il sera possible et pour les bons fonctionnaires, le concours entre unités du même rang pour l'accès au rang supérieur. Après une première lecture le 28 février (1), l'Assemblée décida de passer à une seconde délibération; mais elle ne put y procéder avant sa séparation.

Sur l'initiative de MM. Salmon et Mortimer-Ternaux, la Législative fut, à son tour, appelée à se prononcer. Choisi comme rapporteur de sa proposition, Mortimer-Ternaux déposa ses conclusions à la séance du 4 août 1849 (2). Comme celui de Deslongrais, son projet a pour base l'art. 10 de la constitution, et traite, en outre de l'admission et de l'avancement, de la discipline et de la révocation. Le tenace représentant insiste vivement sur les inconvénients, sur les dangers, de l'absence de garanties autour de la collation des fonctions publiques. Les règles nécessaires, dit-il, doivent être prudentes, mais fermes : pour l'avancement, il les ramène à l'exigence d'un intervalle de deux ans entre deux promotions consécutives et à l'interdiction des promotions de plus d'un seul degré hiérarchique à la fois. Après une première lecture le 5 octobre (3), la discussion s'ouvrit le 12; elle fut assez longue, du moins pour l'époque. M. Passy, ministre des Finances, ne fit aucune difficulté pour reconnaître « qu'il importe que tout cela soit réglé et le soit très sérieusement », sans quoi, dit-il, « nous sommes exposés à ce que j'appellerai volontiers le fléau des sollicitations, et quand je dis le fléau des sollicitations, ce n'est pas seulement pour la gêne qu'en éprouvent les ministres, c'est encore pour le péril qu'en éprouve le pays au point de vue politique »; mais il estimait que le projet n'était pas

1. *Mon.*, p. 675.

2. *Mon.*, p. 5590; texte, p. 2676.

3. *Mon.*, p. 2983.

au point, et il demandait à l'Assemblée de le renvoyer au Conseil d'Etat pour un examen sérieux et attentif ; il en fut ainsi décidé. Tout en donnant son assentiment complet aux fondements de la proposition, le Conseil d'Etat en critiqua quelques détails de fond et de forme ; la commission de l'Assemblée fit droit à la plupart de ses observations et fit déposer un nouveau rapport et un nouveau projet le 11 mars 1850 (1). Le 13 juin, l'Assemblée décidait de passer le lendemain même à une seconde délibération ; mais, le 14, M. Rouher, ministre de la Justice, déclarait que le gouvernement avait encore besoin d'étudier et de réfléchir, et obtenait un ajournement au 24 (2). La discussion ne reprit que le 27 (3) : après avoir voté séparément tous les articles, sauf un seul que la commission avait consenti à retirer, l'Assemblée, sur cette déclaration du ministre de la Justice qu'elle faisait là une œuvre inutile, éprouva à son tour le besoin d'y réfléchir encore, et décida, par 309 voix contre 214, de passer à une troisième délibération. Dans l'intervalle, cédant devant le mauvais vouloir évident des ministres, la commission abandonna la partie, et l'Assemblée fut simplement invitée à voter — en dehors de deux dispositions décidant de réserver des emplois civils aux anciens militaires, aux employés réformés et aux employés des anciennes listes civiles — un texte ainsi conçu : « Dans l'année qui suivra la promulgation de la présente loi, des règlements d'administration publique détermineront les conditions d'admission et d'avancement pour tous les services publics où ces conditions ne sont pas réglées par une loi ». Cette fois, la proposition fut adoptée sans débat (4) : c'est la loi dont nous avons déjà noté l'existence. En somme,

1. *Mon.*, p. 837 ; insertion le 15, p. 882.

2. *Mon.*, p. 2061.

3. *Mon.*, p. 2204.

4. 5 juillet 1850, *Mon.*, p. 2306.

ce texte reprend celui qui avait été inséré dans la loi de 1844, mais en étendant à tous les services publics ce qu'il n'exigeait que pour les administrations centrales, et en substituant des règlements d'administration publique à de simples ordonnances réglementaires.

Même réduite ainsi à n'être plus « que l'ombre d'elle-même », la loi de 1850 demeura bientôt lettre morte : seule, l'administration des travaux publics paraît en avoir eu connaissance ; en effet, la loi est visée par les décrets d'organisation des corps des ponts et chaussées (1) et des mines (2) et même, ainsi que je l'ai déjà dit, par des décrets récents sur l'organisation du contrôle des chemins de fer (3).

Au vrai, les hommes de l'Empire sentaient bien que la loi de 1850 ne constituait pas une solution du problème : ils la tenaient pour un texte avorté ; ils ne voyaient guère le gouvernement procédant à une auto-amputation de ses pouvoirs arbitraires sur le choix et l'avancement des fonctionnaires, et l'idée qui demeurerait au fond de tous les esprits, c'était celle d'une réglementation arrêtée par le Législatif et imposée par lui à l'Exécutif. Seulement, le Parlement ne savait trop comment résoudre la principale difficulté de la question, celle du recrutement : le système des noviciats germaniques avait séduit beaucoup de bons esprits, mais on le trouvait un peu rigide, un peu lourd pour nous ; avec l'institution de l'école d'administration, dont nous reparlerons, le parti républicain avait bien tenté quelque chose qui lui paraissait plus français, mais l'expérience avait été de courte durée. Et puis, après les échecs persistants de toutes les tentatives faites jusqu'alors, il convenait de laisser un peu dormir le problème, avant de le reprendre.

1. D. 13 octobre 1851.

2. D. 24 décembre 1851.

3. D. 30 mai 1895.

En 1861, l'Académie des sciences morales et politiques le réinscrivait à l'ordre du jour de l'opinion, en proposant, comme sujet de concours pour 1863, une étude sur l'enseignement administratif, théorique et professionnel : l'un des mémoires couronnés, celui de M. Lenoël, porte, dans son esprit général, sur la recherche des moyens à substituer à l'arbitraire ministériel dans le choix du personnel administratif et par conséquent, pour une certaine mesure, dans son avancement (1).

Lors de la discussion du budget de 1862 au Corps législatif, MM. Brochant, de Villiers et Delamarre essayèrent de reprendre la lutte sur le terrain parlementaire. Ils demandèrent, par voie d'amendement à la loi de finances, que les règlements exigés par les lois de 1843 et 1850 fussent rendus dans le délai de six mois : la commission déclara que, pour ce faire, un amendement était inutile et qu'un simple vœu au gouvernement suffisait largement (2). Néanmoins, dans la discussion du budget, l'un des auteurs de l'amendement, M. Delamarre, se plaignit de l'absence de règles fixes « assurant et graduant la marche de l'avancement », de l'inégalité des traitements des divers fonctionnaires similaires des administrations centrales, et réclama « une bonne et sage loi sur l'admission et l'avancement dans les fonctions publiques » (3).

Quelques années plus tard, dans la séance du 7 avril 1865 (4), au cours de la discussion du projet d'Adresse, Hippolyte Carnot rappelait les tentatives faites en vue de l'organisation de la fonction publique et insistait pour que l'on cherchât à les faire aboutir.

1. Voir compte rendu des travaux de l'Académie, t. LXIX, p. 289 ; *Journal des Economistes*, 1865, t. XLVIII, p. 268 ; et l'ouvrage de M. Lenoël, *Des sciences politiques et administratives et de leur enseignement*.

2. Annexes du procès-verbal de la séance du 24 mai 1861.

3. Séance du 7 juin 1861, *Mon.*, p. 836.

4. *Mon.*, p. 409.

En 1870, M. de Bouteiller reprenait, au Corps législatif, la proposition Brochant, de 1861 : par un amendement à la loi de finances, il voulait faire inviter le gouvernement à rendre, dans les six mois, les règlements prévus par les lois de 1843 et de 1850, et faire prescrire que ces règlements « détermineraient les conditions d'admission et d'avancement des employés, établiraient les droits respectifs de l'ancienneté et du choix, et réserveraient, dans certaines limites, l'assimilation des fonctions et grades avec les emplois extérieurs ». La commission du budget ne voulut pas admettre ce texte. Elle pensa donner « une large satisfaction » à l'auteur de l'amendement en proposant tout simplement de formuler à nouveau l'invitation contenue dans l'article 7 de la loi du 24 juillet 1843, sur les administrations centrales, sauf à exiger, comme le faisait la loi de 1850, une réglementation *d'administration publique* (1). Le Corps législatif, qui avait à ce moment des préoccupations autrement graves pour l'avenir du pays, adopta sans discussion le projet de sa commission (2). D'où, cette disposition de l'article 41 de la loi du 27 juillet 1870 : « Avant le 1^{er} janvier 1872, l'organisation centrale de chaque ministère sera réglée par un décret rendu dans la forme des règlements d'administration publique et inséré au *Journal officiel*. Aucune modification ne pourra être apportée que dans la même forme et avec la même publicité ».

Tout cela ne constituait toujours pas de bien grands progrès pour l'idée ; mais, au moins, tout cela attestait-il du sentiment persistant de la nécessité d'une réglementation, et peut-être aussi de sa difficulté.

En 1871, sur la proposition de M. Lamy, l'Assemblée

1. Voir rapport Chesnelong, *Mon.*, 27 juin, p. 1107, et 12 juillet, p. 1231.

2. Séance du 21 juillet 1870, *Mon.*, p. 1298.

Nationale instituait une commission chargée de reviser les services publics. Le 22 novembre 1872 (1), au cours de la discussion générale du budget, M. Paul Jozon fit un premier exposé des travaux de cette commission et annonça qu'il allait être déposé, en son nom, une proposition de loi « sur le recrutement des employés, sur la manière dont ils seront admis dans les administrations publiques, sur la manière dont ils y avanceront », de façon à posséder, « en quelque sorte, une loi sur l'état des employés, analogue, sauf les différences nécessaires, à la loi sur l'état des officiers ». Cette proposition fut effectivement présentée à l'Assemblée Nationale le 22 juillet 1873, par M. Corne : elle était intitulée « loi ayant pour but de régler la situation des employés et les attributions des conseils d'administration dans chacun des services publics ». Renvoyée d'abord à l'examen du Conseil d'Etat, elle fit ensuite l'objet d'un rapport de M. Jozon (2). Après avoir rappelé, à la suite de tant d'autres, toutes les tentatives faites en vue de remédier à l'absence de règles fixes et générales sur la condition des employés des services publics, le rapporteur de la Commission se demande si, étant donné que chaque administration a ses besoins, ses exigences propres, l'on peut songer à formuler des règles générales sans risquer d'être gênant par trop de précision ou banal par trop d'imprécision. Et, à cette question, il répond en disant que « sans pénétrer dans les détails d'organisation, on peut certainement dégager certains principes généraux d'une incontestable importance, qui conviennent également à toutes les administrations parce qu'ils correspondent, non pas aux particularités que peut offrir telle ou telle, mais aux conditions qui tiennent à l'essence même d'une administration quelle qu'elle soit ». Le texte proposé aux délibérations de l'Assemblée (3) con-

1. *J. Off.*, p. 7357.

2. *J. Off.*, 8-9 novembre 1873, *Ann.* 1925, p. 6774 et 6802.

3. *J. Off.*, 9 novembre 1873, p. 6803.

tient, sur l'avancement, des dispositions assez brèves : il ne s'applique qu'aux administrations centrales ; il y assure la gradualité dans une certaine mesure ; il y interdit les avancements trop rapprochés pour un même fonctionnaire et les avancements de plus d'un degré à la fois ; il y subordonne les promotions à l'avis d'un conseil d'administration ; enfin, il y prohibe toute dérogation au droit commun en faveur du personnel des cabinets. La proposition n'eut pas de suite.

En 1882, M. Ribot, rapporteur général du projet de budget pour l'exercice 1883, fait connaître à la Chambre (1) que la Commission du budget a été frappée de la mobilité qui existe dans les cadres des administrations centrales ; qu'elle a constaté « qu'il dépend d'un ministre qui arrive, de changer, par un simple décret, l'organisation des services, de créer ou de supprimer des directions, d'augmenter le nombre des employés, de modifier le chiffre des traitements » ; qu'elle a pensé qu'il serait temps de mettre fin à ces abus et que les conditions d'admission des employés, leur traitement, leur avancement, leurs obligations devraient être l'objet de règlements étudiés avec soin et rédigés sur un plan uniforme pour tous les ministères ; qu'en conséquence, elle propose d'introduire dans la loi de finances une disposition reproduisant l'article 41 de la loi de 1870. C'est ainsi que la loi du 29 décembre 1882 contient un article 16 réclamant, pour la troisième fois, des règlements organiques des administrations centrales. La formule est toujours la même ; l'échéance, seule, varie : « Avant le 1^{er} janvier 1884, l'organisation centrale de chaque ministère sera réglée par un décret rendu dans la forme des règlements d'administration publique et inséré au *Journal Officiel*. Aucune modification ne pourra être apportée que dans la même forme et avec la même publicité ». Le 1^{er} janvier 1884, les règlements

1. *Doc. parl.*, annexe n° 1071, séance du 1^{er} juillet 1882, p. 1972.

n'étaient pas rendus, mais, peu à peu, ils finirent par apparaître (1).

Ce n'était pas encore la solution rêvée, c'est-à-dire la loi qui fixerait elle-même quelques règles fondamentales, s'imposant au gouvernement, pour le choix et l'avancement des fonctionnaires. Cette idée, M. Marcel Barthe, qui l'avait formulée à la Chambre des Députés au début de 1879 (2) et qui n'avait même pas eu la consolation de la voir prendre en considération (3), M. Marcel Barthe devait la reprendre au Sénat en 1885. Dans la séance du 16 juillet (4), il déposa la proposition qu'il avait déjà présentée à la Chambre et qui était intitulée : « Proposition de loi ayant pour objet les conditions d'admission et d'avancement dans les fonctions publiques ». Dans l'exposé des motifs, l'auteur affirme le droit, pour les fonctionnaires, « de ne pas être livrés, sans garantie, à l'arbitraire et aux caprices d'un chef de service » et la nécessité de dire bien haut que, dans un régime républicain, « il n'y a plus ni faveurs ni privilèges, que le mérite et le travail seuls donnent droit à l'avancement ». Pour l'admission des fonctionnaires, la proposition Barthe pose d'une manière catégorique le principe du concours, soit concours d'entrée directe dans les cadres, soit concours d'entrée dans une école spéciale. Pour l'avancement, elle exige : 1° que tout fonctionnaire débute par le grade le moins élevé de sa hiérarchie ; 2° qu'aucun fonctionnaire ne soit promu s'il ne remplit la double condition d'un certain stage dans le grade inférieur ou dans un grade équivalent, et d'une présentation sur un tableau d'avancement (5). Le gouvernement était autorisé à déroger à ces

1. 30 décembre 1884, Justice ; 30 janvier 1885, Marine et Colonies ; 12 janvier 1885, Finances ; etc.

2. Ch. des Dép., 16 janvier 1879, annexe n° 1063, *J. Off.*, 25 janvier, p. 544.

3. *J. Off.*, 17 février 1880, p. 1851, rapport Marcou.

4. *Doc. parl.*, *Ann.* n° 338, p. 322.

5. Il est intéressant de noter que M. Barthe voulait, en outre,

règles dans la proportion d'un cinquième des vacances, pour les préfets et pour les magistrats; de plus, la loi ne devait pas s'appliquer aux ministres, ambassadeurs, et ministres plénipotentiaires, gouverneur général de l'Algérie, sous-secrétaire d'Etat, secrétaires généraux de ministère et préfet de police. Chargé de rapporter sa proposition, au nom de la commission d'initiative d'abord, au nom de la commission spéciale ensuite, M. Barthe fut amené à l'amender sur quelques points de détail (1). La discussion eut lieu le 18 novembre 1887 (2): elle fut sans ampleur et sans éclat; le gouvernement ne daigna même pas s'y faire représenter. Dans la discussion générale, outre le rapporteur, deux orateurs prirent la parole, MM. Martin et Halgan: tous deux se déclarèrent partisans du principe de la loi, dont ils critiquèrent seulement quelques détails. Mais, quand vint la discussion des articles, ces critiques de détail se firent si nombreuses qu'après avoir voté l'article 1^{er}, le Sénat repoussa tous les autres sans débat. La proposition fut renvoyée à la Commission, et n'en revint jamais. Ce nouvel échec est le dernier de toute la série: personne, au Parlement, ne s'avisa plus de vouloir régler définitivement les conditions d'admission et d'avancement dans la fonction publique, du moins jusqu'en ces derniers temps, car nous allons voir comment, tout près de nous, la question a repris place à l'ordre du jour.

Avant d'en finir avec le passé, il nous faut cependant signaler des propositions tendant à assurer l'état des fonc-

limiter le choix du pouvoir en lui imposant l'obligation de promouvoir dans leur ordre d'ancienneté les deux tiers des agents portés au tableau d'avancement: c'est un point sur lequel nous reviendrons.

1. Sénat, 2 février 1886, *Doc. parl.*, ann. n° 25, p. 90; 3 novembre 1887, ann. n° 6, p. 1. Parmi ces amendements, si nous avions à nous occuper de la question, nous devrions retenir celui qui intéresse les peines disciplinaires (art. 6).

2. Sénat, *Déb. parl.*, p. 937.

tionnaires civils comme est assuré l'état des officiers (1). La première de ces propositions, émanant de M. de Lorgeril, a été déposée à la Chambre des Députés le 18 juillet 1893 (2) : l'article 1^{er} en était très net ; il décidait que « tout fonctionnaire public régulièrement nommé est propriétaire de son grade et ne peut en être privé que pour les causes prévues par la loi ». Tout le surplus du texte organisait la stabilité de l'état ainsi consacré. La législature s'étant séparée sans avoir pu l'examiner, la proposition fut reprise à peu près textuellement, le 5 mars 1894, par MM. Lemire, Ducos, Dufaure, de Tréveneuc et Marcel Habert (3) : la commission d'initiative conclut au refus de prise en considération, estimant que, « loin d'être exposés sans défense aux abus du pouvoir central », les fonctionnaires ont une situation telle que « l'action ministérielle est trop souvent entravée lorsqu'elle veut s'exercer sur des agents insuffisants ou coupables » (4). Excellente raison, n'est-ce pas, pour refuser des garanties de justice aux agents qui ne sont ni insuffisants ni coupables.

1. Dans le même sens, voir les explications et propositions de M. Salaün (*Rev. pol. et parl.*, janvier 1908, p. 165).

2. *Doc. parl.*, ann. n° 2973, p. 1260.

3. *Doc. parl.*, ann. n° 465, p. 598.

4. Séance du 12 juillet 1894, *Doc. parl.*, ann. n° 824, p. 1142.

CHAPITRE DEUXIÈME

LES TENDANCES ACTUELLES

§ 1. — Comment la question est redevenue d'actualité

Au point où nous en sommes arrivés dans nos explications, nous savons : 1^o que le législateur a statué lui-même sur l'avancement de certaines catégories de fonctionnaires ; 2^o qu'après avoir maintes fois tenté de le faire, il n'est point parvenu à édicter, sur cette question, des règles s'appliquant à la généralité des fonctionnaires ; 3^o qu'il a invité le pouvoir exécutif à réglementer les services qui ne le sont pas législativement, et que, pour la plupart des fonctions, le pouvoir exécutif a, petit à petit, déféré à cette invitation.

Or, voici qu'aujourd'hui le Parlement est de nouveau sollicité d'intervenir, au moyen de dispositions s'appliquant à l'ensemble des fonctions publiques, et qu'il en est sollicité non seulement par l'initiative parlementaire, mais encore par l'initiative gouvernementale. Il paraît nécessaire de chercher les explications de ce regain d'actualité, et c'est à quoi je vais consacrer le présent paragraphe.

I. — *Les conséquences du régime des décrets*

La première de ces causes, ou du moins la plus simple, c'est l'insuffisance du régime des décrets.

*
* *

D'abord, toutes les fonctions publiques n'ont pas encore vu réglementer leurs conditions d'avancement, mais le nombre de celles qui sont encore dans ce cas va sans cesse diminuant. Or, plus cette situation devient exceptionnelle, plus elle devient singulière et intolérable. En présence de ces exceptions, le Parlement est sollicité de ne pas imiter l'inertie gouvernementale.

Voici, par exemple, les juges de paix. Nous n'avons aucun texte concernant leur état, en dehors des articles 21, 22 et 25 de la loi du 12 juillet 1905 prévoyant, le premier, les formes de leur révocation ou de leur rétrogradation, — le second, les conditions dans lesquelles ils pourront accéder aux tribunaux de première instance, — et le troisième, la possibilité, pour le garde des Sceaux, de leur accorder des avancements de classe sur place. Ou plutôt, en dehors de cela, nous n'avons que des déclarations verbales et des projets ou propositions de lois (1). C'est vraiment peu, car c'est l'arbitraire maître absolu de l'avancement (2). Le Parlement trouve donc, là, une occasion d'intervenir.

De même, pour les carrières diplomatique et consulaire. M. Paul Deschanel, notamment, a protesté, comme rappor-

1. Propositions Simonnet, Ch. des Dép., 7 mai 1907 et 9 juin 1910, et Berger, Ch. des Dép., 12 juillet 1906; projet Barthou, Sénat, 30 juin 1910. Ce dernier projet tend tout simplement à appliquer aux magistrats cantonaux l'art. 38 de la loi de finances du 17 avril 1906 (*Doc. parl.*, ann. 323, p. 990).

2. Voir journal *La Loi*, 29 mai 1909, et *Ch. des Dép.* : explications de M. Louis Martin au sujet de son vote sur la loi de 1905, 27 juin 1905, *Déb. parl.*, p. 2495; interpellation Simonnet, 25 janvier 1907, p. 179; échange d'observations, 17 décembre 1909, MM. Halgouet, p. 3539, Barthou, garde des sceaux, p. 3559, Berger, p. 3606; déclarations de M. Simonnet, 9 juin 1910, p. 2088, et 15 novembre 1910, p. 2814.

teur du budget du ministère des Affaires étrangères, contre l'absence de toutes garanties en ce qui concerne l'avancement du personnel qui nous représente à l'étranger, et a obtenu du ministre la promesse... qu'une commission serait nommée à l'effet d'étudier la question (1).

Parlerai-je du personnel des préfectures : préfets, sous-préfets, secrétaires généraux et conseillers d'une part, employés des bureaux d'autre part (2) ? Chacun sait que, là, c'est l'arbitraire souverain.

Sans doute, parmi les fonctionnaires qui n'ont pas de statut, il en est auxquels on prétend qu'il ne convient pas d'en donner un, les fonctionnaires préfectoraux par exemple. Nous examinerons si, et dans quelle mesure, cette manière de voir est admissible ; mais il nous paraît possible de dire, dès à présent, qu'en tout cas le statut est considéré comme devant être la règle et, l'absence de statut, l'exception à cette règle. Or, actuellement, c'est l'absence de statut qui est la règle et le statut l'exception. Seul, le législateur pourra renverser la situation.

*
* *

Ensuite, le décret apparaît comme constituant *un instrument de réglementation bien trop fragile*. Rien de plus facile, en effet, que de modifier un décret, même lorsqu'il nécessite l'avis du Conseil d'Etat ; et rien de plus tentant, pour un ministre qui veut « laisser des traces de son passage aux affaires ». Aussi, faut-il voir comme nos gouvernants s'en donnent à cœur joie. Un ministre arrive à la tête d'un département, et il y trouve, par exemple, des fonctionnaires portant le titre de *chefs de division* : pour faire quelque chose, il décide que ces fonctionnaires seront

1. Ch. des Dép., 11 décembre 1906, *Déb. parl.*, p. 3139.

2. Voir, pour ces derniers, l'art. 101 de la loi de finances de 1910 et Ch. des Dép., 17 janvier 1911, *Déb. parl.*, p. 116, M. P. Bourelly.

désormais appelés *chefs de service*, et un décret surgit, qui « réorganise » l'administration, c'est-à-dire qui substitue une appellation à une autre et qui modifie quelque peu — plaisir de modifier — les conditions d'accès d'un grade à un autre. Puis, le successeur s'installe : lui, il préfère le titre de *sous-directeur* à celui de *chef de division* ou de *chef de service*, ou il pense que *classe exceptionnelle* résonne mieux que *hors classe*, et voici un nouveau décret à enregistrer. C'est une véritable débauche de soi-disant réorganisations, qui réorganisent peu de choses mais qui en bouleversent toujours beaucoup. M. Chardon compte, depuis 1882, jusqu'à près de 150 règlements d'administration publique réorganisant les seules administrations centrales (1). Or ce n'est pas d'aujourd'hui que ce mal est signalé : il suffit de se reporter à l'historique, que nous avons fait, des tentatives de réglementation législative, pour constater que cette précarité du régime des décrets a été, de tout temps, l'une des préoccupations du Parlement (2). Depuis qu'il existe, ce mal n'a fait que croître et enlaidir ; c'est à ce point qu'aujourd'hui, pour déterminer les règles d'avancement d'un personnel, il faut, le plus souvent, réunir et combiner plusieurs textes qui s'abrogent partiellement, ne s'harmonisent pas toujours entre eux, et compliquent d'une manière inouïe des recherches qui devraient cependant être simples. Au hasard, je prends le statut de l'administration centrale des colonies : sauf erreur ou omission, il se trouve contenu dans un décret du 23 mai 1896, modifié par les décrets des 22 janvier 1898,

1. *Les Fonctionnaires*, p. 148. M. G. Cahen (*Les Fonctionnaires*, p. 13) parle de 178 remaniements successifs, de 1884 à 1909, soit, pour chaque ministère, un remaniement tous les 18 mois. M. Roger Bonnard (*Rev. du droit public*, 1907, p. 494) donne la liste des modifications du 1^{er} semestre de 1907 : il y en a 20.

2. Voir notamment *Mon.*, 1844, p. 878, col. 2 et rapport Ribot, de 1882 (*supra*, p. 95).

11 janvier 1901, 26 février 1901, 9 juin 1904, 9 décembre 1904, 25 novembre 1905, 18 mars 1909 et 19 août 1910 !!

Mais, ce qui est plus grave encore, c'est la trop grande facilité de modifier un décret *en faveur d'un cas particulier*. Ils sont nombreux, les règlements d'avancement qui ont été élaborés ou modifiés uniquement en vue de donner satisfaction à une personne déterminée : lorsqu'on est arrêté dans son avancement par l'application des règles en vigueur, pour peu que l'on soit attaché à un cabinet ministériel, rien n'est plus facile que de faire passer au conformateur les textes gênants. A la Chambre des Députés, le 8 mai 1907, M. Steeg a cité, entre autres, le cas d'un chef de cabinet de ministre nommé inspecteur général des services administratifs par un décret publié au *Journal officiel* du 6 juin 1906 et cela par application d'un règlement publié le même jour, dans le même journal, en vue d'abroger les règles qui rendaient impossible cette nomination. De même, un décret du 21 juillet 1910 (1) porte de 1 à 2 le nombre des perceptions de première classe qui peuvent être attribuées chaque année aux premiers fondés de pouvoirs de trésoreries générales en vertu des décrets des 15 octobre 1906 et 7 novembre 1907 : et dès le 18 août suivant (2), celui au bénéfice de qui cette modification a été édictée, était inscrit au tableau d'aptitude pour une perception de première classe. De même encore, un décret du 11 décembre 1901 décide que les employés du bureau du directeur du contrôle commercial au ministère des Travaux publics pourront être nommés inspecteurs sans examen : et cette disposition est immédiatement appliquée à un attaché du cabinet du ministre, qui n'avait jamais pu être reçu au concours d'inspecteur, et qui venait d'être affecté, d'une façon purement fictive d'ailleurs, au bureau de ce directeur. A l'adminis-

1. *J. Off.*, 26 juillet.

2. *J. Off.*, p. 7102.

tration centrale de la guerre, des décrets successifs ont supprimé, puis rétabli, le concours d'accès au grade de sous-chef de bureau : « un rédacteur, qui avait échoué cinq fois à ce concours, est nommé sous-chef grâce à cette suppression, puis chef, et, maintenant, il dépasse, de beaucoup, ceux qui avaient été reçus au premier concours où lui-même avait échoué et même celui qui alors avait été reçu premier » (1). Il faut citer encore un décret du 7 mai 1904, rendu peu après un arrêt du Conseil d'Etat (18 mars 1904) qui annulait des nominations illégales d'inspecteurs des enfants assistés : ce décret modifie le règlement antérieur de façon à permettre, d'une part, de réintégrer dans le poste qu'ils occupaient irrégulièrement les fonctionnaires dont le Conseil d'Etat venait d'annuler la nomination, et, d'autre part, de continuer à faire des nominations semblables. Cette dernière affaire a donné lieu à une protestation de la Ligue des Droits de l'Homme, adressée au ministre de l'Intérieur le 15 février 1905 : protestation inutile, dans un régime de décrets. Evidemment, tout cela est anormal et immoral, car une règle générale ne doit pas être modifiée en vue d'un cas particulier : quand un cas particulier est intéressant, il faut avoir le courage de prendre, s'il est nécessaire, une mesure dérogatoire spéciale et motivée, mais ce n'est pas une raison pour modifier la règle générale lorsqu'elle est bonne.

La supériorité du régime législatif sur le régime réglementaire, à cet égard, apparaît nettement lorsque l'on songe à ce qui a dû se passer quand on a voulu accorder au capitaine Dreyfus et au lieutenant-colonel Picquart des avancements motivés par des circonstances exceptionnelles (2) :

1. Ch. des Dép., 21 mars 1911, M. Louis Marin, *Déb. parl.*, p. 1316.

2. L'arrêt de la C. Cass. toutes Chambres réunies, en date du 12 juillet 1906, avait cassé et annulé le jugement du Conseil de guerre de Rennes, en date du 9 septembre 1899, qui condamnait le

on a pris, en leur faveur, des mesures d'espèce dérogeant hautement et limitativement à des principes généraux qui, à part cela, demeureraient entiers. Si, au lieu d'être réglé par voie législative, l'avancement des officiers l'avait été par voie réglementaire, il est bien probable qu'en l'espèce on aurait eu l'idée d'imaginer je ne sais quelle modification des textes en vigueur, de façon à les rendre applicables non pas seulement aux deux officiers en cause, mais à d'autres aussi, et ceci eût été très regrettable à raison des abus qui pouvaient s'ensuivre.

*
**

La précarité des décrets n'est encore que demi-mal, comparativement au mal que constitue *leur diversité*.

capitaine Dreyfus « *par erreur et à tort* ». Cet officier avait été promu au grade de capitaine le 12 septembre 1889 et dégradé le 5 janvier 1895. La conséquence de l'arrêt de 1906 était de lui faire reprendre son rang d'ancienneté parmi les capitaines. Mais l'art. 4 de la loi du 20 mars 1880, modifiée par celle du 24 juin 1890, posant, pour l'avancement des officiers brevetés, des conditions de stage et de commandement effectif qu'il ne remplissait pas à raison de la condamnation qu'il avait dû subir, cet officier ne pouvait pas, légalement, être promu chef d'escadron, malgré ses dix-sept ans de grade, et cependant l'équité semblait commander qu'il le fût. C'est dans ces conditions que le Parlement eut à voter, en sa faveur, une loi spéciale lui accordant le quatrième galon (V. Ch. des Dép., 13 juillet 1906, *Déb. parl.*, p. 2355).

Le lieutenant-colonel Picquart, nommé à ce grade le 6 avril 1896, avait été mis en réforme le 26 février 1898 à raison de son attitude en faveur du condamné Dreyfus. Après l'arrêt du 12 juillet 1906, le gouvernement proposa de conférer à cet officier supérieur le grade de général de brigade, avec une ancienneté supérieure d'un jour à celle du plus ancien des officiers généraux d'une ancienneté égale à la sienne le jour de sa mise en réforme, c'est-à-dire à dater du 10 juillet 1903 (Ch. des Dép., même séance, p. 2357).

Ces deux projets de lois furent votés à une forte majorité. Sur leur caractère juridique, voir Leroy, *La Loi*, p. 140; J. Delpech, *Rev. du droit public*, 1906, p. 507,

Cette diversité crée, entre des fonctions tout à fait analogues, des inégalités injustifiables, qui jettent le mécontentement dans le personnel, suscitent des réclamations à n'en plus finir, et tournent toujours au détriment du budget. Comment pourrait-il en être autrement ? Chaque ministre règle à sa guise les conditions d'avancement dans son département : suivant ses vues personnelles, sous l'influence de tel ou tel chef de service ou de telle ou telle association, il modifie, il innove, et son successeur en fait autant. Un jour, on augmentera, pour un corps déterminé, la part accordée à l'ancienneté, — un autre jour, on raccourcira, pour un autre corps, la durée de services mise comme condition des promotions au choix, — ailleurs, on donnera une plus grande portée pécuniaire à chaque avancement, en diminuant le nombre des étapes à parcourir... Or, dès qu'une disposition plus avantageuse est introduite dans un statut, elle fait l'envie des personnels voisins (1) : peu importe que, dans le statut où elle est insérée, cette disposition plus favorable soit la simple compensation d'une disposition moins favorable ; le personnel ne regarde pas à cela. Le voisin avance tous les trois ans, alors que lui n'avance qu'au bout de quatre ? Cela le choque, alors même que l'avancement du voisin ne serait que de trois cents francs quand le sien est de quatre cents. Un avantage lui apparaît quelque part ? Il l'isole de tout le reste, il le veut, il le réclame, et, à la longue, il l'obtient. Bien entendu, il le cumule avec tout ce qui peut déjà être à son propre avantage, et il ne reste plus au voisin qu'à réclamer à son tour le bénéfice des dispositions dont il n'est pas gratifié. Le Parlement, harcelé de récriminations de ce genre, finit toujours par céder (2) : à

1. Cf. M. Bouge, Ch. des Dép., 27 mars 1911, *Déb. parl.*, p. 1494-1495 ; M. Poincaré, *L'Economiste français*, 18 juil. 1908, p. 83.

2. Voici, au hasard, des interventions par lesquelles des parlemen-

qui la faute, sinon à la fantaisie et au désordre qu'engendre le régime des statuts réglementaires ?

Cette diversité n'est nulle part aussi choquante qu'entre les administrations centrales de nos douze ministères. Franchement, il y a là douze organismes qui pourraient, sous le rapport de l'avancement, se ressembler comme douze frères. Mais hélas, ces douze frères ont trop de pères. Aussi, rien de plus disparate que leur physionomie (1), rien qui montre mieux la nécessité d'une réforme générale sous une direction d'ensemble.

Ce n'est pourtant pas d'aujourd'hui qu'on demande un peu d'harmonie en cette matière. En 1843, c'est surtout en invoquant le besoin d'unité, que M. Bignon réclama le vote de l'article 7 que nous connaissons. A la même époque, Vivien protestait également contre le chaos des règlements arrêtés par chaque ministre : « On n'y trouve, disait-il, ni unité, ni ensemble... On s'aperçoit aisément qu'aucune pensée directrice n'a présidé à ces mesures. Il est urgent que cette confusion disparaisse. Elle nuit au service et blesse nos habitudes de régularité et de simplicité » (2). Or, du jour où elles furent rendues, les ordonnances réclamées par la

taires réclament ainsi, en faveur de telle ou telle catégorie de personnel, ce que l'on pourrait appeler le régime de la nation la plus favorisée : Ch. des Dép., *Déb. parl.*, 19 avril 1905, M. Lasies, p. 1565 ; 8 février 1906, M. Senac, p. 587 ; 21 novembre 1907, M. Deloncle, p. 2396 ; 20 octobre 1908, garde des Sceaux et rapporteur du budget de la Justice, p. 1823 ; 25 novembre 1908, MM. Dejante et Allemane, p. 2629 ; 30 décembre 1909, M. Dubois, p. 3896 ; 2 février 1910, M. Betoulle, p. 531 ; 10 février 1910, M. Deloncle, p. 698 ; 14 février 1910, M. de Grandmaison, p. 792 ; etc...

1. Voir des détails à la page 14 de l'ouvrage de M. G. Cahen, *Les Fonctionnaires*. Voir aussi le tableau concernant le personnel subalterne, *Bull. de la fédér. des assoc. prof. des ministères*, octobre 1907.

2. *Etudes administratives*, p. 76-95.

loi de 1843 offrirent l'ensemble le plus dissonant qu'il fût permis de concevoir (1).

Nous avons vu que M. Ribot, en 1883, signalait le mal à son tour, sans d'ailleurs proposer d'autre remède que la réédition pure et simple de cette loi de 1843, qui n'avait rien empêché. Tout près de nous, c'est à chaque instant que le Parlement s'est élevé contre le désordre régnant (2). Des ministres ont même bien voulu reconnaître qu'il y avait, en effet, de l'ordre à remettre dans tout cela (3). Enfin, à plusieurs reprises, la Chambre a voté des résolutions invitant le gouvernement à faire cesser cette incohérence (4).

Quelle suite le gouvernement a-t-il donnée à ces réclamations et invitations ? L'auteur de la résolution de 1909, M. Louis Marin, a eu la curiosité de le savoir. Par une question écrite, insérée à la suite du compte-rendu de la séance du 7 juillet 1910, il a demandé à M. le Président du Conseil, ministre de l'Intérieur : 1° pourquoi la résolution votée par la Chambre le 23 novembre 1909, et invitant le gouvernement à procéder à une étude d'ensemble des administrations centrales de tous les ministères pour unifier les règles d'avancement et les échelles des différents traitements, n'était pas annexée au projet de budget de 1911 ; 2° quelle suite a été donnée à ce projet de résolution ; 3° si la commission extra-

1. Voir, à ce sujet, Ch. des Dép., 28 février 1846, M. de Gasparin, *Mon.*, p. 514 ; Assemblée nationale, 10 février 1849, M. Brunet, *Mon.*, p. 443.

2. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, 20 octobre 1908, rapp. budget Justice, p. 1823 ; 5 novembre 1908, M. Plissonnier, p. 2051 ; 25 novembre 1908, MM. Dejante et Allemane, p. 2629 ; 30 novembre 1909, M. Marin, p. 3041 ; 9 décembre 1909, M. David, p. 3321 ; 11 février 1910, M. Marin, p. 737 ; 9 juin 1910, M. Marin, p. 2088 ; etc.

3. Sous-secrétaire d'Etat aux Postes, Ch. des Dép., 22 novembre 1907, *Déb. parl.*, p. 2425 ; Garde des Sceaux, 20 octobre 1908, p. 1823 ; Ministre de l'Agriculture, 5 novembre 1908, p. 2072.

4. *Déb. parl.*, 11 novembre 1908, p. 2192 ; 26 novembre 1908, p. 2656 ; 23 novembre 1909, p. 2843.

parlementaire, qui devait apporter des solutions dans un court délai, a été réunie. On n'est pas plus indiscret, vraiment ! Comme si les projets de résolution étaient faits pour autre chose que leur adoption à l'unanimité ! La fameuse commission, qui devait apporter des solutions dans un court délai ? Mais on n'avait même pas songé à la constituer. Aussi la réponse du gouvernement se fit-elle attendre quelque peu. Enfin, la voici, dans toute sa saveur, cueillie au bas de la page 6928 du *Journal officiel* du 10 août 1910 : « Le gouvernement a montré l'intérêt qu'il portait à la question en renouvelant, le 30 juin dernier, à la Chambre des Députés, le dépôt du projet de loi sur le statut des fonctionnaires. L'unification des règles d'avancement est nécessairement subordonnée au vote de ce projet. Quant à la question de l'unification des traitements, le gouvernement a décidé d'en confier dès à présent l'étude à une commission extraparlamentaire dont les membres seront très prochainement nommés ». Tout vient à point à qui sait attendre : un décret du 3 octobre 1910 institua, en effet, la bienheureuse commission (1) ; sa mission se borne à la question de l'unification des traitements, le gouvernement persistant à penser que l'unification des règles d'avancement doit attendre le vote du statut législatif, c'est-à-dire reconnaissant que le Parlement doit poser, en cette matière, les principes essentiels.

Le 17 novembre 1910, en séance (2), M. Louis Marin revint à la charge. Il montra qu'en détachant les conditions d'avancement des conditions de traitement, le gouvernement faisait fausse route, et il exprima ses regrets de voir la commission composée en majeure partie de hauts fonctionnaires, qui ne connaissent peut-être pas tous de très près les besoins à satisfaire, et ne comprendre aucun représentant

1. *J. Off.*, 20 octobre, p. 8642.

2. *Déb. parl.*, p. 2828.

des fonctionnaires vraiment intéressés. Néanmoins, il émit le vœu d'apprendre que la commission allait travailler et aboutir. Conformément à une jurisprudence nouvellement instaurée à la Chambre, un projet de résolution, qu'il proposait d'adopter pour stimuler une fois de plus le gouvernement, fut renvoyé à la commission du budget (1); il fut rapporté par M. René Renoult (2) qui, sur la question de l'avancement, a proposé, lui aussi, d'attendre la discussion du projet de statut.

Le moyen dilatoire invoqué par le gouvernement, pour ne pas entreprendre l'unification des règles d'avancement, aurait quelque chose de moins regrettable si, en attendant ce statut qui doit poser des règles fondamentales et générales sur la matière, le gouvernement s'abstenait de modifier les règles existantes ou, tout au moins, ne les modifiait que suivant un plan d'ensemble préparant l'unification désirable. Or, il n'en est absolument rien : chaque ministre continue à réglementer sans se préoccuper des voisins ; on croirait que tous prennent plaisir à rendre plus difficile l'unification projetée, si l'on ne se disait qu'ils négligent d'y songer. Cette marche en tirailleurs leur a valu les très légitimes reproches de MM. Beauquier (3) et Doumer, rapporteur général du budget (4) : ce dernier constate, notamment, la nécessité de mettre un terme « à ces surenchères trop fréquentes, par lesquelles chaque ministère cherche toujours à obtenir des augmentations supérieures à celles

1. Le 21 mars 1911, M. Marin reprenait cette question au cours des explications très documentées qu'il produisait à propos de l'avancement dans l'administration centrale de la guerre (*Déb. parl.*, p. 1316-1317). Voir aussi réponse à question écrite (*J. Off.*, 29 juillet 1911, p. 6451).

2. Ch. des Dép., 27 mars 1911, *Doc. parl.*, ann. n° 877, p. 258.

3. Ch. des Dép., 2 février 1910, *Déb. parl.*, p. 530.

4. Ch. des Dép. 23 novembre 1909, *Déb. parl.*, p. 2844.

obtenues par le voisin, qu'on invoque toujours à titre de modèle ».

L'administration devrait, cependant, réfléchir aux inconvénients que la diversité des statuts lui fait souffrir à elle-même. En voici un exemple : en 1900, à la suite du transfert des troupes coloniales du département de la marine à celui de la guerre, MM. Balu et Partenay, rédacteurs à l'administration centrale de la rue Royale, passent à l'administration centrale de la rue Saint-Dominique ; le ministère de la guerre, qui ne connaît que ses règlements, les applique à l'avancement de ces deux fonctionnaires, mais, les règlements de la marine leur étant plus favorables, ceux-ci en réclament le bénéfice ; recours au Conseil d'Etat, à la suite duquel l'administration de la guerre voit sa prétention bel et bien condamnée (1). A qui le gouvernement peut-il s'en prendre de cette défaite, à lui infligée par deux de ses subordonnés, sinon à sa propre incohérence ? Si les règlements de la guerre avaient été identiques à ceux de la marine, c'était toujours une égratignure de moins pour l'autorité ministérielle.

La loi remédiera-t-elle à ce désordre ? La loi projetée, assurément non : nous verrons, en effet, qu'elle se borne à poser deux ou trois principes très larges, susceptibles d'encadrer à peu près toutes les fantaisies actuellement existantes et toutes celles que la puissance réformatrice des ministres à venir pourrait concevoir dans le même ordre d'idées. Pour assurer l'unité nécessaire, il faudrait, à défaut d'une loi détaillée, des règlements d'ensemble, ou, tout au moins, des règlements établis d'après des projets-types, règlements d'ensemble ou projets-types concertés par tous les ministres. Empêcher les ministres de marcher l'un sans l'autre : à moins de réglementer à leur place, c'est, pour le pouvoir législatif, gardien des finances nationales, le seul

1. 20 mai 1904, *Rec.*, p. 427.

moyen d'éviter les surenchères dénoncées par M. Doumer. Mais, pour obtenir ce résultat, le Parlement devra ne pas se borner à exprimer, de temps à autre, son mécontentement (1) ; il faudra qu'il finisse par manifester des volontés énergiques et obligatoires. Autre motif qui fait que l'intervention législative ne pourra plus être éludée longtemps.

*
* *

Le signe le plus caractéristique de l'insuffisance du régime des décrets, c'est la *fissuration* que l'Exécutif prend soin d'y ménager, pour réserver à son pouvoir arbitraire le plus d'écoulement qu'il peut. Forcé de poser des règles contre lui-même, le gouvernement ne s'y résigne pas seulement le plus tard possible ; il s'y résigne aussi avec le plus de réticences possible. Nos ministres cèdent leurs pouvoirs, un peu comme le seigneur Géronte cédait ses écus.

M. de Gasparin (2) a parfaitement analysé, à ce point de vue, les premières ordonnances rendues en exécution de la loi de 1843. Ces textes, dit-il en substance, établissent des conditions à l'entrée des carrières : ces conditions sont très sévères pour les simples copistes ; mais, élevez-vous au-dessus, arrivez aux fonctions de chef de division, c'est immédiatement l'arbitraire le plus absolu ; entre ces extrêmes, pour les fonctions qui semblent attribuées à l'avancement hiérarchique, les exceptions, les réserves sont telles que les garanties disparaissent absolument. Ainsi, précise-t-il, vous voyez, dans plusieurs ordonnances, que la règle écrite sera appliquée *sauf les décisions spéciales* ; dans d'autres, vous lisez que la moitié seulement ou le tiers des

1. Voir par exemple Ch. des Dép., 27 mars 1911 : séance consacrée en grande partie à des critiques contre le décret du 25 avril 1910 (adm. centr. des postes et des tél.), notamment de la part de MM. Péchadre, rapporteur, et Mistral.

2. Ch. des Dép., 28 février 1846, *Mon.*, p. 514.

vacances est réservé à l'avancement hiérarchique, même pour les fonctions inférieures.

Lambeau par lambeau, ces réticences se dissolvent ; mais il en reste encore beaucoup. Dans l'exposé des motifs de sa proposition de 1885, M. Barthe constate que les gouvernements, tout en admettant toujours la nécessité d'une réglementation, ne se sont jamais fait faute de chercher à en éluder l'entière généralisation. Cela prouve, estime-t-il, « que les hommes investis du pouvoir, quelque libérales que soient leurs intentions, sont jaloux de le conserver tout entier et ne peuvent pas se résoudre à subir une gêne dans la distribution des fonctions publiques... C'est donc aux Chambres, si elles veulent des réformes administratives, à les faire elles-mêmes par des lois et à veiller à ce que ces lois ne deviennent pas une lettre morte ».

Nous verrons plus loin des exemples de ces fissures. Leur résultat doit être indiqué dès à présent, car c'est par leur résultat qu'elles émeuvent l'opinion et agitent le Parlement. C'est à elles, en effet, que notre administration est redevable de toutes ces mesures d'arbitraire, de favoritisme, de népotisme, que l'on y dénonce parfois avec tant de fracas.

Au sens large, l'arbitraire c'est l'absence de droit, c'est le pouvoir discrétionnaire laissé aux mains du gouvernement ; au sens restreint — celui avec lequel il apparaît ici —, l'arbitraire c'est un usage abusif, condamnable, du pouvoir discrétionnaire. Une mesure d'arbitraire peut consister en une *défaveur*, directement et volontairement exercée à l'encontre de celui qui en est l'objet : un fonctionnaire qui, sans motifs admissibles, est écarté d'un avancement auquel il pouvait légitimement aspirer, est victime d'un acte d'arbitraire. Mais, le plus fréquemment, l'arbitraire consiste en une *faveur*, injustement accordée à quelqu'un au détriment d'autrui, et ne fait, par conséquent, que des victimes indirectes : un fonctionnaire moins méritant reçoit un avancement qui, en bonne justice, aurait dû être accordé à un plus

méritant; voilà le favoritisme. Et quand la mesure d'arbitraire favorise les proches de celui qui la commet, quand, par exemple, un ministre donne de l'avancement à son fils, à son frère, à son neveu, de préférence à d'autres personnes nanties de titres au moins égaux, alors c'est du népotisme, c'est la forme la plus répugnante du favoritisme, c'est le partage en famille de la chose publique. Ce qui rend plus scandaleuses ces diverses formes de l'arbitraire, c'est qu'elles sont légales, précisément grâce aux intelligentes fissures auxquelles j'ai fait allusion : l'arbitraire illégal est beaucoup moins fréquent, beaucoup moins dangereux aussi, car on commence à pouvoir en triompher par des interventions juridictionnelles, ainsi que nous aurons l'occasion de le montrer un peu plus loin. C'est contre l'arbitraire légal, ou plutôt c'est contre la légalité de l'arbitraire, que le Parlement se déclare prêt à entrer en campagne.

Il n'est guère contesté que ces trois fléaux — arbitraire pur et simple, favoritisme, népotisme — sévissent dans nos administrations modernes. « Arbitraire dans les nominations, les avancements, les déplacements... Contre les oukases qui abaissent les uns et élèvent les autres, les fonctionnaires sont insuffisamment défendus. Leurs droits individuels en pâtiennent » (1). « C'est une curée sans violence et sans honte » (2). « L'avancement des officiers est livré à l'arbitraire et à la fantaisie » (3). « L'avancement (dans les carrières diplomatique et consulaire) est livré à l'arbitraire le plus absolu... Le favoritisme cynique, le népotisme effréné, est une des plaies de ce régime » (4). « Il s'est glissé, dans la

1. M. Bouglé, *Syndicalisme et Démocratie*, p. 4.

2. M. Fouillée, *La démocratie politique et sociale en France*, p. 29.

3. M. Messimy, Ch. des Dép., 1^{er} mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1129.

4. M. Deschanel, Ch. des Dép., 11 décembre 1906, *Déb. parl.*, p. 3139, 8 mai 1907, *Déb. parl.*, p. 938.

République, des mœurs tristes et dégradantes (1) ». Voilà des échos de ce que l'on entend. Mais on peut reprocher aux affirmations de ce genre d'être hâtivement généralisées : aussi en écourtons-nous le recueil.

Ce ne sont d'ailleurs pas les démonstrations, appuyées sur des faits précis, qui manquent au dossier. A la Chambre des Députés, le 8 mai 1907, M. Steeg a prononcé, sur cette question, un discours qui fut sensationnel par sa documentation et qui est à lire en entier (2) : on y verra comment l'orateur analyse le mal des « attachés de cabinet » ; comment, prenant l'une après l'autre nos grandes administrations, il dresse, tout en renonçant à le faire au complet, le « Gotha de l'arrivisme » ; comment, enfin, il montre, par des exemples irréfutés, qu'il vaut trop souvent mieux, au point de vue de l'avancement, « séjourner quelques semaines dans l'antichambre d'un ministre que faire, pendant des années, preuve de zèle professionnel, d'intelligence et de dévouement dans un service public ». Quelque quinze mois auparavant, le même parlementaire avait déjà eu l'occasion de s'élever à la tribune contre certaines nominations faites, au ministère de l'Intérieur, en faveur de jeunes gens des cabinets — de « ces adolescents si parfaitement gantés et chaussés », disait Jérôme Paturot, — et cela au détriment du personnel de la carrière (3). Un peu plus haut encore dans le passé, le 9 novembre 1905 (4), M. le député Louis Martin avait pu dire, sans être démenti : « J'ai tenu entre les mains une liste double comprenant, d'un côté, les magistrats dont l'avancement a été extraordinairement

1. M. Ribot, Ch. des Dép., 14 mai 1907, *Déb. parl.*, p. 989. Voir aussi le discours de M. Doumer à La Fère, le 17 avril 1906 (*Rev. pénit.*, 1906, p. 795) et les pages 18 et suivantes des *Fonctionnaires*, de M. G. Cahen.

2. *Déb. parl.*, p. 928.

3. Ch. des Dép., 22 janvier 1906, *Déb. parl.*, p. 100.

4. *Déb. parl.*, p. 3157.

rapide, et, de l'autre, les magistrats qui étaient confinés dans quelques postes dont ils ne sortaient jamais. Par une fatalité singulière, les juges dont l'avancement a été le plus rapide portaient, pour la plupart, des noms de parlementaires... De sorte qu'au point de vue de l'avancement, la magistrature se divise en magistrature apparentée et en magistrature sacrifiée ». Vers la même époque, un autre député, M. Carpot, protestait contre « les avancements immérités dont bénéficient surtout les parents et les amis de certains personnages politiques influents » et regrettait amèrement « qu'un gouvernement qui ne manque jamais de proclamer son sentiment démocratique, son esprit d'égalité et de justice, laisse subsister le népotisme et le favoritisme à un tel point que les avancements reviennent surtout aux familiers des antichambres » (1) ; et, dans la même séance, M. Germain Périer appuyait son collègue, en faisant allusion à des avancements scandaleux : « les noms, disait-il à ses auditeurs, sont sur toutes vos lèvres » (2). Tout récemment encore, le testament de certains membres du cabinet Monis donnait lieu à des critiques portant sur des faits précis et vraiment abusifs (3). Depuis quelques années, un grand nombre de rapporteurs de budgets, dans les deux

1. Ch. des Dép., 22 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1560.

2. *Déb. parl.*, p. 1589.

3. Ch. des Dép., 30 juin 1911, M. Bouisson, *Déb. parl.*, p. 2549; Sénat, 11 juillet 1911, M. Monfeuillard, p. 1258. Pour ne pas allonger ces citations, bornons-nous à signaler quelques autres protestations, telles que celles de MM. Gervais (Ch. des Dép., 11 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1153); Grousseau (8 décembre 1907, p. 2919); Massabuau (Rapport sur le projet de loi portant règlement des comptes des exercices 1902 à 1906, Ch. des Dép., 26 mai 1909, *Doc. parl.*, ann. n° 2521, p. 1191); Doumer, Ch. des Dép., 20 octobre 1908, *Déb. parl.*, p. 1818; Reinach, Ch. des Dép., 9 juillet 1909, *Déb. parl.*, p. 1942; Guillemet, Ch. des Dép., 15 novembre 1909, *Déb. parl.*, p. 2678; Bouisson, Ch. des Dép., 12 avril 1911, p. 1998; Boulenger (rapport sur le projet de budget du ministère

assemblées, s'évertuent à dénoncer les abus qu'ils relèvent dans cet ordre d'idées, et les noms de la plupart d'entre eux seraient à joindre à ceux qui précèdent.

Les ministres ne songent d'ailleurs généralement pas à contester les faits (1). Comment pourrait-on les contester, quand ils sont patents, officiels, et qu'on les signale, décrets ou arrêtés en mains ? Seulement, les ministres ne s'en émeuvent pas outre mesure : ils laissent l'émotion à ceux qui aspirent à devenir ministres et qui stigmatisent les abus en attendant de les commettre à leur tour. D'ailleurs, c'est très simple : le plus souvent, l'auteur des abus n'est plus ministre au moment où on les dénonce, et alors, avec les ménagements d'usage, son successeur déclare que ce n'est pas à lui que l'on pourrait reprocher pareils écarts ; et s'il advient, par hasard, que l'interpellé soit personnellement en cause, alors il se retranche hardiment derrière la légalité et ses pouvoirs discrétionnaires (2). Or, c'est précisément parce que la plupart de ces mesures d'arbitraire sont légales qu'elles sont monstrueuses et qu'elles provoqueront, un jour ou l'autre, une intervention préventive du Parlement.

Je ne voudrais cependant pas abandonner cette question délicate et grave sans essayer de faire justice de ce que je tiens pour un manque de bonne foi, de mémoire ou de réflexion, de la part des adversaires du régime républicain

des Finances, Sénat, 27 mars 1906, *Doc. parl.*, ann. n° 134, p. 252 ; Forgemol de Bostquénard, Sénat, 12 avril 1906, *Déb. parl.*, p. 578.

1. Voir Sénat, 7 avril 1906, M. Aristide Briand, ministre de l'Instruction publique, *Déb. parl.*, p. 402 ; Ch. des Dép., 25 février 1907, M. Guyot-Dessaigne, garde des Sceaux, *Déb. parl.*, p. 471 et 21 février 1911, M. Maurice Faure, ministre de l'Instruction publique, p. 809 ; et l'exposé des motifs du projet de loi sur le statut des fonctionnaires.

2. Voir, par exemple, la réponse du ministre des Travaux publics à M. Sibille, le 13 février 1905, Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 294, et celle du ministre de l'Instruction publique à M. Steeg, Ch. des Dép., 13 mai 1907, *Déb. parl.*, p. 980.

ou des adversaires des gouvernants de la République. Si je parle, en toute liberté, des abus qui se commettent de nos jours, j'en parle, non pour discréditer le régime, mais pour le moraliser ; j'en parle parce que je crois qu'il est de son intérêt d'en parler et qu'il ne faudrait pas laisser l'opposition se charger du soin de trouver le remède et de l'appliquer : pour emprunter le langage imagé de Louis Blanc, j'essaie de fouiller la plaie avec la sonde du chirurgien, non avec le stylet de l'assassin. Or, l'erreur que je voudrais relever consiste à prétendre que jamais et nulle part l'arbitraire dans la collation des fonctions publiques n'a tenu la place qu'il tient aujourd'hui en France ; puis, quand cette affirmation est formulée, à en tirer argument contre les institutions politiques qui sont les nôtres ou contre les hommes qu'elles poussent aux sommets. C'est ce que fait M. Faguet, notamment dans son *Culte de l'incompétence*, avec une complaisance excessivement raffinée, en des pages d'ailleurs fort captivantes mais où, vraiment, le paradoxe voulu, forcé, j'allais dire rageur, éclate à chaque ligne. Encore que je sois loin d'y trouver un motif de résignation, je voudrais montrer qu'en ce qui concerne particulièrement les abus dont je m'occupe, M. de Tocqueville a eu bien raison de voir, dans l'histoire, une galerie de tableaux où il y a peu d'originaux et beaucoup de copies (1). Et je note précieusement, sans plus attendre, cette impression, de M. Anatole Leroy-Beaulieu, que le mal n'est propre ni à la France ni à sa forme de gouvernement, et n'y est même pas aussi profond qu'il l'a été autrefois ou ailleurs : « L'Europe, dit-il, est menacée de voir se renouveler la plupart des abus que le libéralisme se flattait d'avoir supprimés à jamais (2). On risque de voir renaître,

1. *Ancien Régime et Révolution*, p. 97.

2. Nous avons vu, précédemment, comment la monarchie libérale française a résisté aux tentatives faites en vue de cette suppression :

sous le manteau de la démocratie et le couvert de la liberté, les pires défauts de l'ancien régime, le favoritisme, le népotisme, la vénalité, l'agiotage, la mendicité officielle, le pillage de la fortune publique, le trafic des places et des faveurs, en un mot tout l'écœurant cortège des monarchies absolues » (1).

L'arbitraire, le favoritisme, le népotisme sont de tous les pays : sur ce premier point, je n'insisterai pas quant à présent, car j'aurai à parler, plus tard, de certaines mœurs anglo-américaines qui avaient érigé en institutions publiques les accidents (pour si nombreux qu'ils puissent être chez nous, ce n'y sont en effet que des accidents), les écarts si l'on préfère, dont on s'indigne à bon droit de constater la production dans l'administration française contemporaine (2).

L'arbitraire, le favoritisme, le népotisme sont aussi de tous les milieux. Le dernier de ces trois termes, qu'accrole une sorte d'automatisme verbal irrésistible, le mot *népotisme*, ne nous vient-il pas de la Rome papale où, fort longtemps, les locutions « famille du pape » et « cardinal-neveu » ont consacré le soin avec lequel certains pontifes s'empressaient à pourvoir et à enrichir leurs proches en ligne collatérale et parfois même en ligne directe descendante ? Pour s'en faire une idée, il faut lire, par exemple, dans l'*Histoire politique de l'Eglise*, de M. de Vidaillan,

le libéralisme se *flatte*, en vérité, s'il prétend avoir supprimé, fût-ce pour un temps, les dits abus.

1. *La Révolution et le Libéralisme*, p. 175. Ces lignes étaient écrites, depuis quelques mois déjà, au moment où parut en librairie l'ouvrage anonyme intitulé : *Les Fonctionnaires*, aux pages 63 et suivantes duquel on trouvera une étude analogue à celle que nous entreprenons ici.

2. Notamment, sur ce qui concerne le népotisme en Angleterre, voir De Franqueville, *Le Système judiciaire de la Grande-Bretagne*, p. 55, 419, 453.

comment tels successeurs de Saint Pierre ont avili, par des pratiques scandaleuses dans les investitures ecclésiastiques, la chaire de leur auguste prédécesseur ; comment Innocent VIII, pour ne citer que celui-là, s'empressa, dès son avènement, de reconnaître sept bâtards et de les élever aux plus hautes dignités de l'Eglise (1). Tout de même, j'imagine que M. Faguet aurait certaine peine à citer un ministre de la démocratie qui ait appliqué, avec une telle fécondité, les ressources de la génération spontanée aux besoins d'une filiation illégitime.

Mais, pour nous en tenir à ce qui est des faillibles gouvernements temporels, et plus exclusivement encore de nos gouvernements à nous, Français, l'arbitraire, le favoritisme, le népotisme sont loin d'apparaître comme des produits de la civilisation, ou de la perversion, contemporaine. La philosophie du XVIII^e siècle maugrée déjà là-contre et pourtant, sous l'ancien régime, le système des offices enlevait de nombreux emplois à l'arbitraire royal. Lisez les *Lettres persanes* : « La faveur est la grande divinité des Français ; le ministre est le grand-prêtre qui lui offre bien des victimes » (2)... « Le roi de France aime à gratifier ceux qui le servent... Souvent, il préfère un homme qui le déshabille, ou qui lui donne la serviette lorsqu'il se met à table, à un autre qui lui prend des villes ou qui lui gagne des batailles : il ne croit pas que la grandeur souveraine doive être gênée dans la distribution des grâces ; et, sans examiner si celui qu'il comble de biens est homme de mérite, il croit que son choix va le rendre tel ; aussi, lui a-t-on vu donner une petite pension à un homme qui avait fui deux heures, et un beau gouvernement à un autre qui en

1. T. II, p. 398. Sur le népotisme pontifical et sacerdotal, voir aussi Raoul de la Grasserie, *Népotisme*, p. 11.

2. Lettre LXXXIX.

avait fui quatre » (1)... « Nous avons une maxime, en France, qui est de n'élever jamais les officiers dont la patience a languì dans les emplois subalternes... ; nous croyons qu'un homme qui n'a pas les qualités d'un général à trente ans ne les aura jamais » (2).

Notre ancien régime ne fut-il pas, en effet, le bon vieux temps où le caprice du souverain pouvait élever aux premiers rangs un passant qui avait su lui plaire ? Même aux époques les plus vertueuses de la monarchie absolue, l'arbitraire et le favoritisme étaient la règle de l'accès aux emplois publics non érigés en offices. De sorte que, quand ce n'était pas la fortune, c'était le bon plaisir du monarque, ou la naissance, qui faisait les fonctionnaires. Le népotisme était de droit : chaque prince était pourvu de fonctions de choix. Et je ne parle pas des époques où l'histoire de ce régime n'est autre chose que l'histoire d'un favoritisme spécial : favoritisme mignon de Henri III, favoritisme prostitué de Louis XV, ces quelques étiquettes suffisent à évoquer des tares répugnantes, auprès desquelles le favoritisme moderne apparaît, heureusement, comme quelque chose de bénin. Sous la pression des Etats généraux, l'ancienne monarchie, tout comme les gouvernements actuels sous la pression du Parlement, a dû, à plusieurs reprises, proclamer ses intentions de rompre avec les procédés antérieurs : les ordonnances d'Orléans, de Moulins et de Blois contiennent de nombreuses dispositions relatives aux emplois publics et prescrivent des mesures contre les plus criants abus ; dans une formule lapidaire, les Etats généraux de 1614 demandent à la Monarchie de « pourvoir aux emplois et non les personnes ».

Sous la seconde Restauration et sous la Monarchie de

1. Lettre XXXVII.

2. Lettre XLVIII.

Juillet, les protestations furent également incessantes (1). En faisant l'historique des tentatives de réglementation législative des conditions d'avancement, nous avons rencontré celles de ces protestations qui se sont traduites par l'essai d'un remède, et nous n'y revenons pas. Mais, en dehors d'elles, combien d'interventions ne relèverions-nous pas sur ce chapitre, dans les annales parlementaires ? C'est le général Foy, demandant, en 1824, au cours de la discussion du projet de loi sur le recrutement, une protection légale pour les officiers « contre l'arbitraire multiplié dont ils sont victimes de la part des chefs, des bureaux et du pouvoir (2) ». Ce sont, en 1829, MM. Agier, Toupot de Bevaux et Dupin aîné, s'indignant des « méfaits » de M. de Peyronnet dans le genre favoritisme (3). C'est de Tocqueville, en 1842, lors de la discussion du projet d'Adresse à la Chambre des députés, déplorant, au cours d'une intervention dont j'ai déjà parlé, les abus autorisés par l'absence de principes législatifs sur l'avancement des fonctionnaires civils, et appelant de ses vœux l'apparition, dans notre pays, de « règles salutaires » propres à y mettre fin (4). C'est M. de Rémusat, indiquant, dans les développements relatifs à sa proposition de loi sur les incompatibilités parlementaires (5), pourquoi il veut notamment régler la promotion des députés aux fonctions publiques : « Vous savez, dit-il, ce personnage de théâtre qui découvrit un beau jour, vers cinquante ans, qu'il était poète dramatique ? Eh bien, des députés s'aperçoivent soudainement qu'ils ont une vocation très prononcée, qui avait sommeillé,

1. Voir, sur ces incidents, les appréciations de l'historien de la monarchie de Juillet (Thureau-Dangin, *Histoire de la Monarchie de Juillet*, t. VI, p. 7 à 12).

2. Ch. des Dép., séance du 28 mai, *Mon.*, p. 689.

3. Ch. des Dép., séance du 5 juin, *Mon.*, p. 942, 968.

4. Séance du 18 janvier, *Mon.*, p. 108.

5. Déposée le 13 février 1844, *Mon.*, p. 294.

pour tel ou tel emploi public auquel ils n'avaient pas songé jusque-là ; et alors, ils viennent à l'improviste enlever aux fonctionnaires véritables, qui les ont précédés dans la carrière par de longs travaux, le prix que ces derniers seuls avaient mérité » (1). Tout près de là, au cours de la discussion sur la pétition de M. Duboys-Aimé, c'est Odilon Barrot, déclarant qu'il n'existe peut-être pas de pays au monde où il y ait plus d'arbitraire dans la promotion aux fonctions publiques qu'en France (2). C'est M. Corne, le 6 février 1845, résumant toute une série de critiques par cette exclamation : « Le népotisme coule à pleins bords » (3). C'est M. de Beaumont, parlant dans la discussion sur les abus électoraux, qui signale notamment « cette ruineuse quantité de fonctions arbitrairement données dans l'intérêt politique du gouvernement » (4).

Les écrivains et les publicistes se joignaient aux parlementaires pour déplorer ces pratiques. Dans le *Dictionnaire politique* de Garnier-Pagès (Dictionnaire Pagnerre), on lit, au mot *autorité* : « Les places, ceci est de notoriété vulgaire et banale, sont données au népotisme et à l'intrigue... La recommandation d'un député agent d'affaires a plus de puissance que les titres les plus légitimes... La distribution des emplois semble se faire en une halle officielle, affectée au marché des votes et des consciences ». Et, au mot *corruption* : « Le sentiment d'une réforme nécessaire a pénétré partout, et ce que les mœurs publiques réclament, la loi ne peut tarder à l'accomplir ». Dans ses *Etudes administratives*, où il donne cependant à la critique un ton si modéré, Vivien avoue que « privilège et faveur ne sont pas encore dépossédés », et signale des « lacunes »

1. Ch. des Dép., 21 février 1844, *Mon.*, p. 384.

2. Ch. des Dép., 1^{er} avril 1844, *Mon.*, p. 657.

3. *Mon.*, p. 265.

4. Ch. des Dép., 20 janvier 1846, *Mon.*, p. 162.

dignes d'attirer l'attention du gouvernement et des Chambres (1). Citons encore ce passage du *Jérôme Paturot*, de Louis Reybaud : « Les députés jouaient un grand rôle dans cette hiérarchie : les bureaux étaient peuplés de leurs créatures. Fils de député, neveu de député, cousin de député, filleul de député, voilà ce qui retentissait à mon oreille. D'autres fois, l'influence était indirecte, sans être moins active. C'était un électeur considérable, qui recommandait au député, lequel recommandait à son tour au ministre. Ces ricochets allaient à l'infini, de sorte qu'on pouvait, à la rigueur, dire que pas un employé ne se trouvait là à cause de son propre mérite et pour ses services personnels. La faveur dominait, et avec elle l'impéritie » (2).

Vient le second Empire, qui voulait exercer sur les individus un haut et puissant patronage, et qui avait besoin de faire autour de lui du dévouement personnel : on vit alors les emplois, importants ou modestes, devenir des spécialités de familles. Aussi bien, pouvons-nous glisser rapidement sur cette période de notre histoire, car personne ne parle aujourd'hui des mœurs dont nous nous occupons, sans déplorer, précisément, qu'elles soient des souvenirs attachés des mœurs impériales. Tout au plus, croyons-nous devoir évoquer ici les grandes voix, cependant paisibles, des Laboulaye (3) et des Berryer (4), car nous aurions trop beau jeu à invoquer le témoignage de l'opposition républicaine militante.

Le mal n'est donc pas nouveau, et ni la troisième République, ni même la Démocratie, ne l'ont inventé. Ces courtes vues d'histoire le démontrent mieux que ne démon-

1. pp. 196, 224 et 226.

2. p. 146.

3. *Le Parti libéral, son programme et son avenir*, préface, p. XI.

4. Corps législatif, 14 février 1868, *Mon.*, p. 241.

trent le contraire les paradoxes littéraires de M. Faguet. Non, l'arbitraire n'est pas d'essence démocratique, comme le prétend l'éminent académicien. Il est plus exact de dire, avec M. R. de la Grasserie, qu'il y a là, dans notre démocratie, un phénomène de survivance, survivance de cette forme de l'hérédité sociologique qu'était l'hérédité du pouvoir, survivance, dans les faits, d'un principe qui a disparu du droit. Et c'est précisément ce qui donne à l'arbitraire moderne un caractère plus choquant, ce fait d'être le résultat de la persistance de certaines institutions monarchiques dans un régime dont les institutions sont démocratisées en apparence, ce fait qu'il se présente comme le produit d'un accouplement monstrueux. En proclamant la République, nous avons répudié solennellement les principes fondamentaux des régimes antérieurs, mais, en pratiquant la République, nous avons conservé soigneusement certaines des conséquences que commandaient ces principes abolis. Voilà, croyons-nous, la vérité simple, l'analyse exacte qu'il convient de retenir. Et s'il en est ainsi, la situation a quelque chose de consolant, car le remède est tout indiqué : il suffit d'achever la démocratisation de notre organisme administratif, en mettant les pratiques d'accord avec les principes, en éliminant jusqu'aux dernières traces de pouvoir absolu dans un régime qui proclame n'être plus celui du pouvoir absolu.

C'est qu'en effet, sous l'ancien régime, l'arbitraire et ses dérivés étaient dans la logique même du système politique en vigueur. C'était une pièce nécessaire de la constitution monarchique de droit divin : investi par droit de naissance, le chef suprême du pays ne pouvait vraiment pas penser que le principe au nom duquel il régnait sur ses sujets devait être mauvais quand il l'appliquait à ceux qui commandaient sous ses ordres et en son nom. Et puis, il ne faut pas oublier que les fonctionnaires d'alors étaient les serviteurs de la Royauté et non les agents de la Nation :

dès lors, il était assez logique qu'ils dépendissent exclusivement de la grâce de leur Maître (1). De même, les employés des bureaux étaient les employés des hauts fonctionnaires qui dirigeaient ces bureaux ; on disait « les commis de M. Colbert, les commis de M. Fouquet », et M. Colbert et M. Fouquet pouvaient prendre pour commis leurs neveux, cousins et filleuls sans que personne y trouvât à redire.

Aussi, quand les Etats généraux, et notamment ceux de 1789, réclament des règles sur la nomination et sur l'avancement des fonctionnaires de la Monarchie (2), la question qu'ils posent est-elle bien plus grave que celle que posent de nos jours les réclamations, en apparence analogue, de l'opinion et du Parlement. Ils demandent la reconnaissance de principes nouveaux, ils tentent de modifier des conceptions jusqu'alors considérées comme partie intégrante du système politique : tandis qu'aujourd'hui, on demande simplement que les principes proclamés, admis, soient respectés, que les conceptions consacrées dans les textes soient triomphantes dans les faits. En un mot, combattre l'arbitraire, c'était, sous l'ancien régime, contrarier la logique des institutions politiques ; le combattre aujourd'hui, c'est vouloir rendre les institutions logiques avec elles-mêmes. Alors, c'était commencer la Révolution ; aujourd'hui, c'est l'achever.

Cependant, si l'arbitraire n'est pas d'essence démocratique, il est avéré que la démocratie ne pouvait le pratiquer sans lui donner une certaine diffusion. D'abord, la démocratie a été conduite à accroître, dans de vastes proportions, le nombre, c'est-à-dire l'offre, des places et, par

1. Cpr. Laboulaye, *Rev. de lég. et de jur.*, 1843, XVIII, p. 521.

2. Sur les conditions d'aptitude des fonctionnaires dans l'ancienne monarchie, voir *Rev. historique du droit français et étranger*, 1866, p. 283.

conséquent, à étendre considérablement le champ de la faveur ; en même temps, alors que l'ancienne monarchie vendait une grande partie de ses emplois, la démocratie, trouvant cela immoral, a préféré les donner tous ou à peu près ; et, de plus, l'évolution économique a libéré un certain nombre de travailleurs, qui sont venus augmenter l'armée des candidats à la fonction publique. De sorte que le favoritisme qui, autrefois, ne pouvait guère être qu'en quelques endroits, peut maintenant se rencontrer partout. Ensuite, grâce au suffrage universel, la démocratie a multiplié le nombre des protecteurs : autrefois, avoir des favoris était le privilège du monarque, des princes, des princesses, des courtisanes et des prélats ; aujourd'hui, tout le monde, plus ou moins, s'érige en protecteur d'autrui, depuis les ministres, députés, préfets, jusqu'aux derniers garçons de bureaux, gardes champêtres et conseillers municipaux, sans parler des comédiennes, des présidents et sous-présidents de comités ou d'associations. L'armée des protecteurs a peut-être perdu en qualité, mais elle s'est rattrapée, et au delà, sur la quantité. C'est d'ailleurs de cet excès de mal que le mieux naîtra, car l'excessive multiplication du nombre des marchands de protection et des solliciteurs de protection fait que, pour un protecteur qui l'emporte en faveur de son protégé, il y a une foule de protecteurs impuissants et de protégés déçus (1) lesquels, naturellement, partent aussitôt en guerre contre le favoritisme. Avoir trop d'amis, c'est bien souvent se préparer beaucoup d'ennemis : le favoritisme en fait l'expérience de nos jours ; il mécontente tous ceux qu'il ne peut contenter, et il mourra d'avoir été trop aimé.

1. Il y aurait même pis encore. Si j'en crois le mot rappelé par M. Pelletan (Ch. des Dép., 22 juin 1911, *Déb. parl.*, p. 2504), quand on donne une place, si l'on fait neuf mécontents, on fait souvent aussi un ingrat.

Déjà, il se porte beaucoup plus mal qu'on ne veut le croire. En effet, les causes d'intensification de l'arbitraire dans une démocratie ne doivent pas être isolées de certaines causes qui ont puissamment agi en sens contraire. L'arbitraire du pouvoir subit aujourd'hui des entraves de plus en plus nombreuses : la plupart des fonctions publiques s'ouvrent par des portes autres que celle du choix de l'autorité, et, à l'intérieur d'un grand nombre d'entre elles, l'avancement est réglé de façon à réduire ou à supprimer les possibilités d'abus ; et ces entraves se multiplient chaque jour, leurs mailles se resserrent peu à peu. C'est un fait qu'il convient de ne pas négliger, dans la critique. Fait d'autant moins négligeable qu'après tout c'est peut-être le meilleur argument à donner en faveur de la suppression de ce qui reste d'arbitraire, ainsi que nous le montrerons. Grâce à ces entraves, je crois que, malgré les bouillons de culture qu'il trouve en elle, l'arbitraire sévit relativement moins dans notre démocratie que dans les régimes antérieurs : de bonne foi, il me semble impossible de le constater (1).

Mais une démocratie ne doit pas seulement tenir à honneur de pratiquer l'arbitraire à une dose moins forte ; elle doit tenir à honneur de ne le pratiquer à aucun degré. Car

1. Cette constatation, jointe à celles que nous offrent des pays étrangers tels que l'Angleterre et les Etats-Unis, nous empêche d'adhérer au fatalisme de l'auteur anonyme des *Fonctionnaires* : « C'est là, dit-il, un phénomène naturel, regrettable *mais nécessaire*, car inhérent à la nature humaine... Dès lors... *pourquoi ce ridicule de croire que des modifications apportées aux lois* pourraient à cet égard transformer les esprits et la mentalité des hommes, toujours mêmes que nous sommes ? » (p. 82). J'en demande bien pardon à M. X..., mais il me semble qu'il faut fermer volontairement les yeux à l'évidence, pour ne pas voir combien nous ont évité d'actes de favoritisme toutes les lois et tous les règlements qui ont, ces temps derniers, rétréci le domaine du pouvoir discrétionnaire.

l'arbitraire y est une douloureuse déception ; on était en droit de penser qu'on ne se heurterait plus à lui, dans un régime organisé par les hommes qui en avaient souffert sous le second Empire ; on était fondé à croire que les Révolutions avaient définitivement et profondément enseveli, et sous quel linceul, l'hérédité et tous les privilèges dont la fonction publique était la proie. Voir renaître tout cela, même sous une forme atténuée, ou s'imaginer, seulement, qu'on voit renaître tout cela, et, surtout, pouvoir se demander si, d'aventure, la démocratie ne serait pas en train de prendre goût à ces pratiques tant honnies en son nom, quelle désillusion funeste, quelle source dangereuse d'inquiétude et de découragement ! C'est certainement ce que nos dirigeants finiront par comprendre tout à fait ; ils finiront par comprendre qu'il y a une incompatibilité irréductible entre l'arbitraire et la démocratie, qu'à vouloir garder l'un chez l'autre, de grands malheurs seraient possibles ; et, ce jour-là, ils achèveront l'œuvre déjà commencée.

Seulement, qu'ils se hâtent à le faire, pour l'honneur du régime et pour leur honneur à eux. Qu'ils ne laissent pas graver définitivement, sur les tables de l'histoire, ce reproche que redoutait M. Barthe (1) : « Tant qu'il a été dans l'opposition, le parti républicain n'a pas cessé de protester contre le favoritisme et l'arbitraire ; il ne faut pas, maintenant qu'il détient le pouvoir, qu'on puisse lui reprocher de pratiquer lui-même ce qu'il blâmait chez les gouvernements qui l'ont précédé, et de n'être l'ennemi des abus que lorsqu'ils sont commis par ses adversaires politiques ».

II. — *La poussée exercée par l'idée démocratique.*

Nous sommes ainsi amenés vers ce que l'on peut considérer comme une seconde cause des préoccupations actuelles

1. Rapport du 3 novembre 1887 : Voir *suprà*, p. 97.

du Parlement, au sujet de la condition des fonctionnaires : cette cause, c'est le *sentiment grandissant de ce qu'un gouvernement démocratique se doit à lui-même et doit à ses gouvernés*.

D'instinct, le peuple français est conservateur : il subit encore l'influence de ses longues traditions monarchiques, il a des mœurs de classes, des goûts aristocratiques, il adore le panache, il est plein de faiblesses pour la hiérarchie et la centralisation. Mais l'expérience et la raison le poussent à lutter contre cet instinct : il préfère, à toute autre forme de gouvernement, la démocratie représentative ; il se façonne une mentalité de démocrate et veut que ses gouvernants fassent comme lui. Or, un gouvernement démocratique repose sur certains principes fondamentaux qui doivent se retrouver partout dans l'organisation politique : principe d'égalité, qui est contraire à l'idée de privilèges dans la collation des fonctions publiques ; principe de justice, qui doit en bannir toute influence de l'arbitraire. C'est par la réalisation stricte de ces deux principes, dit M. Vacherot (1), « que la démocratie véritable se distingue de ces gouvernements bâtards qui en usurpent le nom ». Et tous les républicains du second Empire tenaient un langage analogue. Prévost-Paradol pensait « que le premier principe de l'égalité, dans les sociétés démocratiques, c'est que le mérite est le seul titre valable pour tous les emplois... » et que, seul, le despotisme fait, « du dévouement personnel et absolu au prince, la règle de l'admission et de l'avancement dans les fonctions publiques » (2). De Sainte-Pélagie, où il expiait ses menées républicaines, Eugène Pelletan écrivait, en 1862 : « il ne suffit pas au parti de la démocratie d'avoir pour lui la vérité ; il doit encore mettre de son côté l'avantage de la vertu » (3).

1. *La Démocratie*, p. 384.

2. *France nouvelle*, chap. V, p. 41.

3. *La nouvelle Babylone*, p. 362.

Ce mot de vertu était déjà celui par lequel Platon caractérisait l'idéal qu'il entrevoyait dans sa République : il la définissait, en effet, « un Etat fondé exclusivement sur la vertu ». Aujourd'hui, on peut recourir à une expression plus scientifique, et dire que la démocratie doit être fondée exclusivement sur le Droit : en effet, transportée dans le domaine politique, l'idée de vertu n'est autre chose que l'idée de Droit, le Droit seul pouvant avoir raison des passions ou des faiblesses individuelles des hommes qui détiennent la force collective. Une république démocratique doit donc à ses propres principes d'organiser la collation des fonctions publiques d'après des règles de droit, au lieu de l'abandonner aux inspirations personnelles des hommes qui passent au pouvoir, de façon à empêcher que certaines nominations ou promotions puissent rester, dans son organisme, comme le symbole insolent de l'inégalité des conditions.

*
**

Il semble dès lors qu'on pouvait s'attendre, de la part des fondateurs de la troisième République, à une régénération profonde des systèmes antérieurs, sous le rapport qui nous occupe. Constitutionnellement, il n'en fut absolument rien. Nous connaissons l'article 3 de la loi de 1875, qui transporte au président de la République tous les pouvoirs de l'empereur et du roi sur l'accès à la fonction publique, et au sujet duquel M. de Laveleye a pu écrire : « Quel que soit le nom que porte l'Etat, république ou monarchie, cette effrayante concentration de pouvoirs est toujours le despotisme » (1).

La vérité, c'est que notre République, en mal de démocratie, n'a pas encore pu, peut-être parce qu'elle ne l'a pas encore assez fermement voulu, se détacher d'aucune des

1. : *Essai sur les formes de gouvernement dans les sociétés modernes*, p. 169.

grandes lignes du système administratif dont la France a été dotée par le premier Consul en mal d'impérialisme. Depuis le Consulat, nous avons fait trois révolutions, essayé de tous les régimes politiques : seule, notre constitution administrative est restée debout, dédaigneuse non seulement des secousses politiques, mais, même, des révolutions scientifiques qui ont bouleversé le xix^e siècle. On a dit de l'empire romain que, né de la république, il avait tué sa mère : certes, l'histoire ne fera pas à la troisième République française, au moins sous le rapport de l'organisation administrative, le reproche d'avoir tué ses ancêtres. Elle aura été, vis-à-vis d'eux, et particulièrement vis-à-vis de celui de l'an VIII, un véritable modèle de piété successorale ; tout ce qu'elle a reçu de lui, quant à l'administration, elle l'aura, le plus longtemps possible, jalousement conservé, respecté à l'égal d'une relique, et ce n'est pas de sa faute si, accomplissant son œuvre impitoyable, le temps en a, de-ci de-là, anéanti ou emporté quelques parcelles. Certainement, l'aïeul plus lointain, celui des grandes lois de 1790, qui, lui aussi pourtant, a laissé des souvenirs, doit s'attrister s'il voit à qui vont toutes les préférences de son arrière-petite fille, et s'il constate combien peu elle songe à revendiquer sa succession en déshérence.

Cette attitude de la France moderne frappe et déconcerte. Un étranger, étudiant nos institutions politiques, souligne ce fait comme une curiosité : « Quel que soit, dit-il, le sentiment qui règne actuellement en France à l'égard du caractère et de la carrière de Napoléon, son œuvre reste intacte ; sous la république parlementaire, l'édifice napoléonien constitue la base immuable de l'administration du pays... (1) ».

Il y a longtemps, d'ailleurs, que des Français ont signalé cette anomalie ; c'en est presque devenu un lieu commun,

1. Bodley, *La France*, p. 89.

dans tous les ouvrages relatifs à l'organisation administrative. Leurs critiques, innombrables et concordantes, sont cristallisées sous les couleurs les plus vives dans ce passage de l'étude que M. Chardon a consacrée aux *Travaux publics* (1) : « Tout, dans notre administration, porte encore la date de 1811 et l'empreinte du souverain, maître de tout et de tous, responsable de tout devant tous ; de l'homme prédestiné, dont les intérêts sont censés se confondre avec l'intérêt du peuple... Les distances et César sont supprimés : nous gardons toujours le système des proconsuls allant administrer pour le compte du Maître les provinces lointaines... Nous mettons R. F. sur tous les rapports, mais ces rapports sont faits pour l'empereur... IL reviendrait, qu'IL trouverait tout conforme à ses idées. Quelques noms à changer, seulement : le lendemain, 89 préfets arriveraient à l'ordre pour lui répondre de la fidélité de tous les départements et dominer en son nom toutes les administrations. Il est dangereux, pour une République, de vêtir la défroque d'un Empire, de n'avoir pas, en trente ans, organisé la démocratie, de ne pas jeter au rebut le moule des coups de force, et de ne pas donner à la liberté l'armature administrative qui la protégerait mieux que l'éloquence des tribuns et les bonnes intentions des syndicats politiques... Quand achèverons-nous de renverser l'Empire ? » Non moins vives sont les observations que M. Deschanel a présentées, à plusieurs reprises, sur le même sujet, à la tribune du Parlement (2) : « Notre régime administratif, dit-il en 1909, date de la fin du XVIII^e siècle. A cette époque, les fonctionnaires, peu nombreux, étaient une poignée dans la main d'un homme. Responsables devant lui seul, ils ne l'étaient pas plus que lui devant la Nation. Transportez ce

1. Pages 347, 351, 356 et 357.

2. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, 13 janvier 1905, p. 16 ; 11 mai 1909, p. 1003 ; 21 juin 1910, p. 2234.

système dans notre société actuelle. Où est, aujourd'hui, ce pouvoir du premier Consul ? Il est là, aux mains des ministres. On peut dire que, dans l'ordre administratif, nos ministres sont, si vous me passez le mot, de la monnaie de premier Consul ». En 1910, analysant le mal de l'arbitraire, il s'explique ainsi : « Le mal n'est pas seulement dans les passions humaines, il est dans les lois ; il est dans le désaccord fondamental entre un système administratif créé, il y a plus d'un siècle, pour le pouvoir absolu d'un homme, et le régime parlementaire ; il est dans ce paradoxe, dans cet anachronisme, qui consiste à vouloir faire vivre indéfiniment une république avec des institutions césariennes. Nous avons la république au sommet, l'empire à la base : il s'agit de mettre la république partout » (1).

Comment sortira-t-on de cette situation fausse ? Comment fera-t-on cesser « cet accouplement anormal d'une administration monarchique et d'une constitution démocratique » ? M. Berthod (2) répond très justement : « Qu'on monarchise la constitution ou qu'on démocratise l'administration : il n'y a pas de milieu. Nombreux sont ceux qui, plus ou moins ouvertement, nous proposent le premier moyen. Mais il est définitivement condamné par l'opinion et par l'histoire. Reste à essayer le second. » Je suis tout à fait de son avis (3).

*
* *

Les constituants avaient eu un tout autre sentiment des obligations d'un gouvernement fondé sur la souveraineté

1. Le paradoxe, ainsi dénoncé par M. Deschanel, est mis en lumière également par M. Seignobos dans son *Histoire politique de l'Europe contemporaine* (p. 208).

2. *Rev. pol. et parl.*, mars 1906.

3. Seulement, je fais des réserves sur le système qu'il propose pour démocratiser l'administration (syndicalisme fonctionnariste).

nationale. Après avoir proclamé que, désormais, les fonctionnaires seraient les agents de la Nation, et non plus les serviteurs du prince, ils comprirent la nécessité concomitante de ne plus laisser au prince le libre choix des fonctionnaires. Sans doute, ils imaginèrent, pour cela, un système qui était dangereux, qui était prématuré, et qui donna de mauvais résultats : mais, au moins, ne peut-on pas leur reprocher de n'avoir pas tenté de bonne foi l'application de leurs principes, ni d'avoir renversé le pouvoir absolu pour s'en approprier les institutions.

De même, la République de 1848 manifesta sérieusement son intention de trouver une solution démocratique du problème; elle fit un essai tout au moins sincère avec l'école d'administration, un mouvement intéressant avec la loi de 1850, mais sa brève destinée devait l'empêcher de réaliser quoi que ce fût de décisif. Ce qu'il convient de retenir, c'est que les hommes d'alors se rendaient compte de leur devoir. Dans son rapport à l'Assemblée nationale sur la proposition Deslongrais, le citoyen Brunet fait ressortir très nettement, au nom de la commission, les raisons pour lesquelles il importe tout particulièrement, dans une république démocratique et parlementaire, que les administrations publiques « soient réglées pour elles-mêmes au lieu d'être abandonnées au discernement des ministres successifs » (1). Devant l'Assemblée législative, après avoir indiqué les avantages généraux de l'existence de règles sévères et de conditions égales pour tous, en ce qui concerne l'accès aux fonctions publiques et l'avancement dans les fonctions publiques, Mortimer-Ternaux ajoute : « Cette nécessité d'augmenter ainsi la considération et l'autorité morale de l'administration se fait encore plus vite sentir dans les républiques que dans les monarchies. Il faut, dans un Etat démocratique, fortifier, développer, avant tout, le

1. 10 février 1849, *Mon.*, p. 442.

sentiment de la moralité publique, du respect de l'autorité. Vous ne pouvez atteindre plus sûrement ce double but qu'en entourant le pouvoir de la considération qui s'attache à tout homme qui, par son seul travail, sa seule intelligence, par une vie tout entière consacrée au service de l'Etat, est parvenu aux premiers postes de l'administration de son pays » (1).

Pourquoi les fondateurs de la troisième République ne se sont-ils pas inspirés de ces vues de leurs devanciers ? Question sur laquelle on pourrait disserter longuement. Les conditions lentes et difficiles dans lesquelles s'est établi le nouveau régime, les nécessités plus urgentes du relèvement de la Patrie blessée, le désir de ménager une transition aussi douce que possible, pour qu'elle fût aussi sûre que possible, entre le passé et l'avenir... : tout cela, à l'origine du moins, peut expliquer bien des choses. Quand une forme de gouvernement qui, deux fois déjà, avait vainement essayé de s'instaurer dans le pays, tente à nouveau de s'y implanter, il est certain qu'on doit être indulgent : pour que ce gouvernement prenne racine, pour qu'il se fortifie, pour qu'il s'impose définitivement, on doit éviter d'embarrasser ses premiers actes par l'exigence d'une trop scrupuleuse rectitude de principes ; on doit fermer les yeux sur quelques écarts, user avec lui de beaucoup de patience, car c'est un gouvernement enfant. M. de Laveleye a peut-être eu le tort de négliger ces considérations, lorsqu'il a prétendu qu'en France « les républicains n'admettent presque aucune des maximes qui peuvent assurer la durée des institutions républicaines et ont beaucoup de penchants mortels pour ces institutions » (2). Et je comprends qu'en 1879, Marcou ait invoqué, à l'encontre de la

1. 4 août 1849, *Mon.*, p. 2676.

2. *Essai sur les formes de gouvernement dans les sociétés modernes*, p. 95.

proposition Barthe, la nécessité de laisser un peu de liberté aux mains de ceux qui entreprenaient de fonder définitivement le régime.

Seulement, ce qui importe, c'est que cette situation transitoire ne s'éternise pas, c'est que les gouvernants n'oublient pas qu'elle n'est et ne peut être qu'une situation transitoire. Ce qui importe, c'est que, sous prétexte d'assurer son existence physique, le régime ne néglige pas son éducation morale. Autrement, il ferait songer à ces enfants gâtés, que leurs parents laissent grandir sans leur former l'esprit et le cœur, parce que, tout petits, leur santé avait donné quelques inquiétudes. Ce que l'on peut, ce que l'on doit rappeler à notre république de quarante ans, qui est une grande personne, c'est que, pour fonder un régime, il ne suffit pas de le proclamer, il faut le réaliser ; c'est aussi que « l'essence du gouvernement républicain est d'avoir à la fois le pouvoir et le devoir de se réformer sans cesse » (1).

Oui, le grand danger serait que nos dirigeants s'endorment sur le provisoire dont la démocratie s'est accommodée jusqu'à présent. Le danger serait qu'ils considéras-

1. M. Fouillée, *La démocratie politique et sociale en France*, p. 38. Ce qui précède était écrit lorsqu'une voix vénérable, celle de M. Jules Cazot, doyen d'âge du Sénat, est venue nous montrer que les fondateurs de la République pensent comme nous. Ce survivant des hommes de 1848 disait à la Haute Assemblée législative (séance d'ouverture du 10 janvier 1911) : « La troisième République, longtemps réduite à la nécessité de se défendre contre les assauts multipliés et sans cesse renaissants qui, sous des formes et des noms divers, sont venus l'assaillir, en a été entravée dans l'accomplissement de sa haute mission de progrès, qui est sa seule raison d'être et sa justification ». Puis, après avoir constaté que ces assauts ne paraissent plus à redouter aujourd'hui, il ajoutait : « La République, consciente de sa force, qui est celle même du droit, se doit à elle-même de s'orienter vers la conception qui fut celle des grands citoyens aujourd'hui disparus... » (*Déb. parl.*, p. 1).

sent la République, telle qu'elle a été pratiquée depuis quarante ans, comme un but qu'il suffit de conserver, et non comme un moyen qu'il importe de développer et d'améliorer constamment, jusqu'à ce qu'il atteigne la perfection, si elle est de ce monde. Le danger serait qu'ils envisageassent le droit de l'Etat démocratique comme on envisageait le droit de l'Etat monarchique, sauf à passer de la première personne du singulier à la première personne du pluriel et à dire : l'Etat c'est nous. Le danger serait qu'ils donnassent définitivement raison à ceux qui prétendent, avec M. Fouillée, que « la vraie république n'est pas le gouvernement actuel, qui n'en est trop souvent que la parodie » (1), ou à ceux qui, après Camille Desmoulins, seraient tentés de répéter au peuple cette parole de Tib. Gracchus aux Romains : « On vous fait accroire que vous êtes libres parce que vous n'avez plus de rois ; mais qu'importe de n'avoir plus de rois, si vous avez partagé le faste et l'orgueil et l'inviolabilité et la souveraineté royale et tous ses vices, entre vos consuls et une poignée de faquins ? »

* *

Il me paraît impossible que nos gouvernants ne se rendent pas compte de ces nécessités et de ces dangers. C'est que, à fermer plus longtemps les yeux, ils joueraient, à la fin, trop gros jeu : ils ne joueraient rien moins que l'avenir même du régime, non pas seulement parce qu'en refusant de lui faire produire toutes ses conséquences bienfaisantes ils alimenteraient les critiques des opposants et décourageraient l'ardeur des partisans, mais encore et surtout parce qu'ils sèmeraient d'insurmontables obstacles au-devant des progrès sociaux qu'ils ont promis de réaliser sur les terrains les plus divers.

1. *La démocratie politique et sociale en France*, p. 37.

Dans la préface de la traduction du *Droit public*, de Laband, M. Larnaupe expose ainsi qu'il suit cet aspect particulier de la question : « Qu'on le déplore ou qu'on s'en réjouisse, l'histoire de ce dernier quart de siècle démontre surabondamment que l'Etat veut se charger partout de fonctions nouvelles et fort difficiles. Eh bien, il ne peut le faire sans péril qu'à une condition. C'est d'avoir, pour gérer ces services, une administration bien recrutée... Ce que, surtout, il ne faut pas oublier, c'est qu'il importe de restreindre à sa fonction propre l'élément politique. Il faut l'écarter avec le plus grand soin de l'administration proprement dite, sinon il la désorganisera... Je vais plus loin ; je crois qu'on peut affirmer que cette confusion de la politique et de l'administration est encore plus funeste à la politique elle-même, qu'elle réduit à l'impuissance. Si, en France, à l'heure actuelle, certaines réformes, très justes dans leur principe, éprouvent les plus grandes difficultés à se faire, si elles sont rares, constamment ajournées, combattues avec acharnement par les partis hostiles, qu'on n'en cherche pas plus loin la raison : on se méfie de l'administration, trop livrée à la politique. Le jour où on la saura bien recrutée, bien contrôlée, à l'abri des influences politiques, suffisamment indépendante, on n'hésitera pas à accepter des réformes qui seraient très dangereuses avec une administration politique, qui seront excellentes au contraire et produiront les meilleurs effets avec une administration simplement administrative ».

Il y a, en effet, dans les programmes de la démocratie, plus d'un projet qui aurait pour conséquence la transformation d'emplois privés en fonctions étatiques, ou la création pure et simple de fonctions étatiques. Je ne crois pas qu'il faille trop compter sur l'affranchissement de l'administration pour désarmer les intérêts embusqués derrière l'opposition que rencontrent ces projets et pour transformer en partisans de demain tous les adversaires d'hier ;

mais je crois qu'à ces adversaires on enlèverait un prétexte dont ils jouent avec ardeur et qui, je le reconnais, sert merveilleusement leur cause. Ce prétexte consiste à tirer argument de la condition — convenablement poussée au noir — que la République fait à ses fonctionnaires. Nous avons vu mettre cette tactique en œuvre lors du rachat de la concession du réseau de l'Ouest : que n'a-t-on dit et écrit, sur une mesure qui allait livrer à l'hydre étatique quelques milliers de victimes nouvelles ? Que n'a-t-on tenté, auprès des employés du réseau menacé, pour essayer de les dresser en masse contre le rachat ? En l'espèce, on tombait plutôt mal, car les agents de chemins de fer ont trop conscience de leur puissance électorale pour redouter pareillement leur étatisation..., au contraire.

Mais, la manœuvre a repris avec une certaine vigueur, et, il faut le reconnaître, avec un certain succès, lors des élections générales de 1910. Il s'agissait, cette fois, du monopole des assurances. Les grosses situations menacées par une telle réforme, les entreprises de courtage notamment, entamèrent une très vive campagne antimonopoliste : placards, meetings, articles de presse, rien n'y manqua ; tous les candidats furent invités à se prononcer publiquement pour ou contre l'idée. L'effort de propagande porta surtout du côté des milliers d'employés ou d'agents qui vivent de l'assurance ou qui y trouvent certains compléments de salaires : on prit à tâche de les mobiliser par la peur de leur fonctionnarisation ou de leur disparition. Et, pour leur inculquer cette peur salutaire ou pour l'entretenir en leur esprit, on leur montra, par la parole et par l'écrit, les fonctionnaires domestiqués, asservis, l'arbitraire et la politique régnant souverainement dans l'administration, les avancements octroyés tous à la faveur et refusés tous au mérite... Il suffisait, pour cela, de prendre quelques faits, trop réels et trop nombreux hélas, de les généraliser, de les arranger pour les besoins de la cause, et de dire à tou-

tes ces pauvres gens : voilà l'enfer qui vous attend. On alla jusqu'à produire en public d'anciens fonctionnaires, révoqués pour des motifs touchant de plus ou moins près à la liberté du citoyen, qui vinrent clamer leur misère devant une foule d'agents d'assurances et symboliser, à leurs yeux, la très lamentable destinée du fonctionnaire. Dans des numéros spéciaux, répandus à profusion, l'organe des assureurs excitait les inquiétudes dans des termes comme ceux-ci : « Le monopole permettrait aux politiciens de caser leurs créatures dans les postes de choix. Il resterait, pour le personnel honnête, laborieux et expérimenté, les postes secondaires ou de rebut, les moins lucratifs et les plus pénibles.. » (1). Malgré leur exagération évidente, ou plutôt grâce à leur exagération, ces diatribes ont porté ; elles ont ému les petits bénéficiaires de l'assurance ainsi que le désiraient les gros assureurs, et la Chambre de 1910 apparaît comme moins favorable au monopole que sa devancière.

Quelque part qu'il convienne d'attribuer, dans ce résultat, à l'influence de la campagne, il eût été préférable qu'elle ne pût avoir lieu. Or, si la démocratie se comportait *toujours* avec ses fonctionnaires comme le voudraient les principes dont elle se réclame, il est certain qu'on ne pourrait pas l'accuser de ne *jamais* rendre justice à ceux qu'elle emploie. Quand elle apercevra combien il est dangereux de voir ainsi exploiter, contre soi, ses propres faiblesses, quand elle ne voudra plus voir ainsi présenter, comme constituant la condition générale et nécessaire de ses fonctionnaires, les imperfections, les lacunes du régime qu'elle s'est donné, alors elle secouera vraisemblablement sa torpeur, et elle rompra en visière avec des méthodes qu'elle rougira, ensuite, d'avoir si longtemps pratiquées

1. *La Prime*, journal des assureurs, 57, rue de Lévis, Paris, numéro du 1^{er} mai 1910.

ou tolérées (1). Ce jour-là, disait Laboulaye, à la veille de la Révolution de 1848 (2), « le jour où une loi ou une ordonnance déclarera que le travail et la moralité sont les seules conditions d'admission au service de l'Etat..., le jour où une hiérarchie sagement calculée permettra au mérite modeste de prétendre et d'atteindre aux plus hautes fonctions de l'administration, ce jour-là sera faite en France une révolution non moins importante et non moins féconde que la révolution de Juillet. Celle-ci a fait de la constitution le patrimoine de la nation tout entière; celle-là assurera le triomphe de la démocratie sage et pacifique, en donnant au travail la première place et le premier rôle dans l'administration. »

*
* *

Le besoin d'une intervention prochaine, à raison du fait démocratique, s'aiguise encore par d'autres côtés.

Le progrès de l'idée démocratique a mis la fonction publique à la portée du peuple. Dès lors, le peuple ne s'en désintéresse plus : il ne veut plus tolérer qu'elle soit fermée ou réservée. Or, ne pouvant guère se signaler que par son travail ou par ses aptitudes, le peuple exige que le travail et les aptitudes deviennent le critérium exclusif du recrutement et de l'avancement des fonctionnaires. Il le désire d'autant plus que, en même temps qu'elle déclarait ouvrir désormais à tous l'entrée de la fonction publique, la démocratie, multipliant pour tous les moyens de s'instruire, a facilité et facilitera de plus en plus au peuple l'usage de la faculté, qu'elle lui accordait, d'aspirer à la fonction. D'où un désir général de voir disparaître les derniers souvenirs

1. Cpr. Ch. des Dép., 21 juin 1910, M. Augagneur, *Déb. parl.*, p. 2233; P. Leroy-Beaulieu, *L'Etat moderne et ses fonctions*, p. 80; Bourguin, *Les Doctrines socialistes*, p. 383.

2. *Etude sur les noviciats administratifs.*

du temps où, pour accéder à la carrière ou pour y faire son chemin, il fallait être né courtisan ou pouvoir le devenir.

Je sais bien que, sous nos yeux, le peuple ne se fait pas faute de recourir, le cas échéant, aux voies de faveur. Mais il y recourt surtout quand il ne peut pas faire autrement, quand il sait que c'est le seul moyen d'obtenir ce qu'il désire. Il ne le fait généralement pas d'instinct : sinon, comment expliquerait-on que les enfants des classes modestes se dirigent de préférence vers les carrières ouvertes par voie de concours, tandis que les fils de la bourgeoisie constituent la principale clientèle des carrières abandonnées à l'arbitraire gouvernemental ? On peut répondre que cela tient tout simplement à ce que la bourgeoisie est mieux placée pour bénéficier de cet arbitraire ? Soit, et alors raison différente mais raison quand même, pour la masse, de nourrir une certaine hostilité contre l'arbitraire.

Abstraction faite de ces motifs d'intérêt très personnel, le désir de la démocratie, de voir la fonction publique aller au mérite et non plus aux influences, ce désir pourrait encore s'expliquer, dans une certaine mesure, par cette constatation que les administrés se croient ou se sentent mieux servis par un fonctionnaire, fils de son travail et de sa valeur, que par un fonctionnaire dont toute la situation est due à la faveur du pouvoir. Contrarié par la décision d'un fonctionnaire scientifiquement recruté, le Français s'incline plus volontiers que lorsqu'il l'est par la décision d'un fonctionnaire arbitrairement choisi : il sent, chez le premier, plus d'indépendance et il accorde plus de confiance à ses dires. Cela doit le rendre instinctivement favorable à l'élargissement des modes scientifiques d'accession à la fonction publique et d'élévation au sein de la fonction publique.

*
* *

Ces diverses idées minent sourdement l'orgueilleux édifice

napoléonien. Peu à peu, le pouvoir discrétionnaire perd du terrain, et, là où il demeure encore, il se fait plus vertueux. Par un nombre infini de galeries minuscules, il se creuse, il s'ouvre : bientôt, demain, viendra le coup de pioche du démolisseur. Oh, cela ne se fera pas sans regrets. Jusqu'ici, on a sauvé la face : tout en sapant la construction par le dedans, on a continué d'affirmer, au dehors, la solidité de ses fondements ; tout en préparant un état nouveau, on a persisté à se réclamer des formules anciennes ; tout en cédant d'une main, on a déclaré que l'autre retenait suffisamment. Mais, le moment de se rendre approche fatalement.

On écouta distraitemment M. Barthe, en 1885, quand il expliquait, dans l'exposé des motifs de sa proposition de loi, pourquoi, avec des institutions démocratiques, le pouvoir discrétionnaire dans la nomination et l'avancement des fonctionnaires est un contre-sens. Son langage était cependant très clair. Il rappelait tout d'abord que sous la monarchie de juillet, avec les fonctionnaires-députés, et sous le second empire, avec la candidature officielle, l'administration ne pouvait vraiment pas être affranchie du pouvoir personnel : les ministres dans les mains desquels un souverain inviolable et héréditaire a placé le pouvoir, disait-il, ont besoin d'avoir à leur disposition les moyens de le conserver ; et, de tous les moyens, le plus efficace pour eux c'était de s'assurer, par la distribution des emplois, l'appui des personnes dont le concours ou l'influence pouvait leur être utile. Mais, à une nation qui se gouverne elle-même, il faut une administration fonctionnant pour l'utilité et l'avantage de tous, des employés honnêtes, capables, laborieux, dévoués à leurs devoirs. Il est donc essentiel, au point de vue de l'intérêt général, le seul dont on doive se préoccuper dans un gouvernement démocratique, que le recrutement et l'avancement des fonctionnaires soient entourés de

garanties assurant que, seuls, les plus dignes seront favorisés.

Plus près de nous, encore on fut surpris, mais déjà l'on prêta une oreille attentive, quand un chef du gouvernement s'en fut, par le pays, disant les choses les plus simples, les plus naturelles, les plus conformes aux *Grands Principes* : que la République n'est la propriété d'aucun parti, que les républicains doivent gouverner pour le pays tout entier, qu'un gouvernement démocratique doit à tous une justice égale et une administration impartiale. On était tellement déshabitué de ce langage, de ce langage qui avait pourtant fait la beauté de la République sous l'Empire, que, pour le comprendre, il fallut se recueillir et réclamer des explications (1). Et, malgré toutes les explications, « cet appel, dit M. Briand dans sa lettre de démission, a produit finalement, sur une fraction de la majorité républicaine de la Chambre, l'effet contraire de celui que l'on pouvait en espérer » (2).

Cependant, les démocrates éclairés n'avaient jamais dit autre chose. Des publicistes, comme M. Fouillée, avaient écrit, sans provoquer aucun scandale : « Un régime de démocratie doit tout accorder au mérite et rien à la faveur... Il faut, aux fonctionnaires, des garanties contre l'arbitraire de leurs chefs... Les fonctionnaires ont besoin de ne pas être de simples instruments aux mains de leurs chefs, de ne pas être destitués dès qu'ils ne se montrent pas les serviteurs du ministre actuel ou du préfet actuel » (3). Et des

1. Voir, dans le journal *l'Action*, les éditoriaux de M. Henry Bérenger, pendant presque tout le cours du mois d'août 1910.

2. *J. Off.*, 28 février 1911, p. 1626. N'empêche qu'une fois parvenus à la place du cabinet Briand, ceux qui lui avaient fait grief de son langage et de ses actes cherchaient à imiter au moins son langage (Voir les *Journaux* des 28, 29 et 30 août 1911, au sujet d'un discours de M. Augagneur, ministre des Travaux publics).

3. *La Démocratie politique et sociale en France*, p. 74.

parlementaires, comme M. Buisson, avaient dit, aux applaudissements de la Chambre : « Il faut que tout ce qui reste du régime impérial de la bureaucratie autoritaire soit abrogé, supprimé, à jamais anéanti, et qu'il ne reste plus, du haut en bas de l'échelle administrative, que l'ascension normale et dans des conditions normales » (1). Ou ce langage ne signifie rien, ou il s'accorde admirablement avec celui de l'ancien Président du Conseil. Je crois que tous les démocrates finiront par s'entendre, et que l'heure approche où la force vive de l'idée démocratique aura raison des arrière-pensées, comme des malentendus et des inerties : les symptômes les plus significatifs l'annoncent, et nous allons voir d'autres motifs pour lesquels il en sera ainsi.

III. — *L'action entamée par les fonctionnaires.*

Dans un pays de suffrage universel, et quand, par surcroît, ce pays compte près d'un million de fonctionnaires (2) sur dix millions d'électeurs, la masse des titulaires de la fonction publique représente une puissance à laquelle parlementaires et gouvernants sont obligés de témoigner certains égards. Or, *les fonctionnaires*, ou du moins l'immense majorité des fonctionnaires, *veulent du droit à la base de leur avancement*, et le droit incomplet ou précaire qu'on leur a donné jusqu'à présent ne les satisfait point : ils demandent quelque chose de mieux achevé et de plus solide. Il va sans dire qu'à l'appui de leurs réclamations, les fonctionnaires font surtout valoir des considérations d'ordre général, plus ou moins importantes ; mais il n'en reste pas moins évident, et naturel, qu'au fond ce qui

1. Ch. des Dép., 17 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1410.

2. Voir *Rev. pol. et parl.*, mai 1910, Les fonctionnaires français, M. Fernand Faure ; et loi de finances du 12 avril 1905 (état L).

domine en eux, c'est la préoccupation de leur intérêt personnel.

C'est cette préoccupation que nous allons examiner maintenant, pour montrer comment elle agit, de son côté, dans le sens d'une solution prochaine du problème de l'avancement.

*
* *

C'est un fait incontestable, que « les conditions de recrutement, d'avancement et de discipline sont des questions auxquelles tous les fonctionnaires, actuellement, portent la plus grande et la plus anxieuse attention » (1). Balzac n'a rien exagéré, il n'a pas décrit des phénomènes exceptionnels, en retraçant, dans ses *Employés*, la lutte de Rabourdin et de Baudoyer : c'est la vie administrative commune et courante, qu'il a prise sur le vif.

Pour se rendre un compte approximatif de la place que tient la question de l'avancement dans les préoccupations des fonctionnaires, il suffit de fréquenter un peu soit leur foyer, où s'entretiennent tant d'espérances et où s'épanchent tant de désillusions, — soit les locaux habituels de leurs conversations d'affaires, je veux dire ces bureaux ou ces couloirs de nos grandes administrations publiques, où l'on disserte plus souvent sur les moyens de remédier aux lenteurs de l'avancement que sur ceux de supprimer la lenteur des instructions administratives, — soit, enfin, les congrès ou autres assemblées de leurs associations professionnelles, où s'élaborent tant de motions, de réclamations, de vœux, de projets, qui ont l'amélioration de l'avancement pour objectif commun. Mais je veux me contenter de la vision qu'on en trouve dans les débats parlementaires, parce qu'elle a le mérite d'être officielle et de condenser, en somme, toutes celles que l'on pourrait prendre ailleurs.

1. M. Louis Marin, Ch. des Dép., 11 février 1910, *Déb. parl.*, p. 2737. Cf. Salaün, *Rev. pol. et parl.*, janvier 1908, p. 167.

Cette vision apparaît, avec une netteté particulière, au cours des discussions du budget par la Chambre issue du suffrage universel : « Tous les ans, dit M. Louis Martin (1), nous venons apporter ici les doléances d'un certain nombre de membres du personnel ». Mais, là où elle s'éclaire d'une lumière tout à fait crue, — indice de la force politique des fonctionnaires — c'est aux approches d'un renouvellement législatif. Les discussions des lois de finances relatives aux exercices 1906 et 1910 sont extrêmement suggestives sous ce rapport (2). En 1910, notamment, il n'y a guère eu qu'un service public de l'Etat qui n'ait donné lieu à réclamations au sujet de l'avancement : c'est le service des cultes, et pour cause. Les fonctionnaires des autres administrations, instituteurs, douaniers, postiers, officiers, agents des ponts et chaussées, employés des ministères, etc., jusqu'aux professeurs de facultés, ont tous fait présenter leurs doléances. C'est ainsi, par exemple, que, dans les seules séances des 2 et 3 février 1910, et pour les seuls fonctionnaires des postes, les questions d'avancement ont successivement amené à la tribune de la Chambre MM. Benazet, Péronnet, Marrou, Sibille, Lefebvre du Prey, Thierry, Jourde, Bedouce, Lamy, Dumont, Chauvière, Betoulle, Deloncle, Godard, Authier, Amiard, Dalimier, Durand, Leboucq, Siegfried, Messimy, Roblin, Sembat, Ponsot, Fournier, Raiberti, Lafferre, Bouffandeau, Thivrier, Nectoux, Steeg et Le Hérissé, sans compter que quelques-uns d'entre ces hono-

1. Ch. des Dép., 17 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1404.

2. En 1906, M. Auffray a pu citer à la tribune de la Chambre des Députés (séance du 8 février, *Déb. parl.*, p. 591) toute une catégorie de fonctionnaires qui ne réclamaient pas d'avancement quoiqu'ils n'eussent qu'un traitement de 500 francs : ces héros, dignes des temps antiques, c'étaient nos très sympathiques appariteurs de la faculté de droit de Paris. Leur abstention avait ses motifs : mais elle était quelque chose de si bizarre qu'on s'est empressé de lui enlever toute raison de persister.

rables parlementaires ne se sont pas contentés d'une seule intervention. En constatant cette affluence de défenseurs venant, de tous les bancs de l'assemblée, au secours de l'avancement d'un personnel puissant par son effectif, et venant à son secours au lendemain des grèves et à la veille des élections, il semble impossible de douter de l'intérêt, national ou électoral peu importe, que peuvent inspirer aux parlementaires des revendications résolument présentées par une masse imposante de fonctionnaires.

Jusqu'en 1900, la Chambre prenait l'initiative d'inscrire au budget les crédits nécessaires à la réalisation des mesures qu'elle jugeait légitimes dans cet ordre d'idées. Il en résultait divers inconvénients très graves : c'était d'abord, et souvent, le bouleversement de l'équilibre péniblement établi par le gouvernement entre les recettes et les dépenses prévues ; c'était aussi, et presque toujours, l'introduction, dans la condition des fonctionnaires de l'Etat, de régimes insuffisamment étudiés quant à leurs conséquences, créateurs d'inégalités injustifiables et de difficultés inextricables, et constitutifs de primes en faveur des catégories les plus nombreuses ou les plus remuantes (1). Aussi, sur la proposition de M. Berthelot, la Chambre ajouta-t-elle, à son règlement, un article 51 *bis* qui est resté fameux et par lequel, prenant une précaution contre elle-même, elle s'interdisait d'introduire désormais dans le budget, par voie d'amendement, des règles touchant notamment à l'avancement des fonctionnaires (2). Cet article additionnel a une portée exclusivement budgétaire : la prohibition ne s'étend

1. Cpr. Michon, *L'Initiative parlementaire en matière financière. Rev. du droit public.*, 1898, II, p. 193 ; Moreau, *L'Initiative parlementaire, Rev. du droit public*, 1900, p. 287 ; G. Ferry, *L'abus de l'initiative financière, Rev. pol. et parl.*, avril 1902, p. 81.

2. On a proposé plusieurs fois de revenir sur cette décision (Ch. des Dép., 16 mars 1905, M. Chauvière, *Déb. parl.*, p. 941 ; 15 décembre 1905, M. Paul Constans, *Déb. parl.*, p. 3990).

pas aux amendements qui contiendraient non des avantages d'argent pour le personnel, mais des garanties ou des restrictions aux règles d'avancement (1); elle n'en oppose pas moins un obstacle sérieux à la plupart des manifestations que les députés pourraient être tentés d'accomplir sous la pression et dans l'intérêt des fonctionnaires.

Ainsi privés de leur droit d'amendement onéreux aux lois de finances, les députés ont alors témoigné leur sympathie au personnel, toujours « si intéressant, si dévoué, si méritant », par le moyen de *résolutions* (2) invitant le gouvernement à faire ce qu'ils avaient cru devoir s'interdire de faire eux-mêmes. Et ce fut un autre genre d'excès. La plupart du temps, ces résolutions constituent des manifestations purement verbales et tombent dans le plus profond oubli du côté gouvernemental, et même du côté parlementaire, du moins jusqu'à leur prochaine réédition annuelle. Estimant qu'elles ne l'engagent pas à grand chose ou, comme le disait le président de la commission du budget, « qu'heureusement cela ne tire pas à conséquence » (3), la Chambre les vote à cœur joie; les fait tomber dru comme grêle sur la tête des ministres indifférents ou résignés. Elle n'en a pas accepté moins de 116, au cours de la discussion du budget de 1910; dans la même séance du 13 décembre 1909, on a vu adopter trois propositions de résolution tendant à régulariser l'avancement des seuls professeurs départementaux d'agriculture (4).

Mais il y a quelqu'un qui ne les oublie pas aussi vite que le parlement et le gouvernement : c'est le personnel. Aussi

1. Commentaire du Président de la Chambre, séance du 22 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1551, 1554.

2. Au sujet des résolutions parlementaires, voir *Rev. pol. et parl.*, novembre 1909, *De quelques abus du pouvoir législatif*, par M. L. Janet, p. 290.

3. Chambre, 14 novembre 1904, *Déb. parl.*, p. 2456.

4. *Déb. parl.*, p. 3380.

devait-on s'apercevoir bientôt que ce jeu avait ses dangers. Les fonctionnaires voyaient, dans les résolutions votées en leur faveur, de véritables promesses, à échéance plus ou moins brève, sur l'exécution desquelles ils se prenaient à compter et dont ils s'armaient, en face du gouvernement, comme d'une injonction formelle du Parlement. Elles étaient de nature à énerver l'action législative, en même temps que l'action exécutive. Systématiquement votées par l'assemblée, elles avaient « le grave inconvénient de faire luire des espérances qui ne se réalisaient pas toujours » (1). Aussi, M. Lefebvre du Prey a-t-il pu dire un jour, aux applaudissements de la Chambre (2) : « Il n'y a rien de plus dangereux que de voter des dispositions considérées comme des promesses, lorsqu'on sait que, pendant plusieurs années, on sera dans l'impossibilité de les réaliser ».

En soi, cependant, le système de la résolution trouve des défenseurs ; dans sa proposition de loi sur l'égalité de traitement des fonctionnaires des deux sexes dans l'enseignement public (3), M. Louis Marin estime qu'« il a son intérêt en ce double sens qu'il signale d'abord au pays l'existence d'une question, les arguments qui militent en faveur de cette question, et qu'il permet ensuite d'indiquer au gouvernement un désir précis du Parlement ou du moins des parlementaires qui ont signé ou voté la proposition ». Mais, ce qui le rend nuisible, c'est l'abus qui en est fait, c'est la forme parfois trop précise, trop impérative qui est donnée aux textes adoptés, et c'est l'adhésion trop souvent anonyme et empressée que ces textes recueillent sur tous les bancs de la Chambre.

Ces inconvénients n'ont pas échappé aux parlementaires : un rapporteur général du budget, M. Charles Dumont, s'en

1. M. Klotz, Ch. des Dép., 20 juin 1910, *Déb. parl.*, p. 2212 et 20 février 1911, p. 814 ; Sénat, 7 juillet 1911, p. 1225.

2. 23 janvier 1911, *Déb. parl.*, p. 218.

3. *Doc. parl.*, ann. n° 11, Chambre, séance du 9 juin 1910.

est fait l'écho à la séance du 10 novembre 1910 (1). Pour y remédier dans une certaine mesure, la commission du budget de 1911 a cru devoir décider qu'aucune proposition de résolution ne pourrait plus être soumise au vote de la Chambre sans lui avoir d'abord été renvoyée pour avis. Nous verrons ce que donnera ce nouveau système ; mais il est un fait dès à présent certain, c'est que les fonctionnaires ne renonceront pas à se préoccuper vivement des conditions de leur avancement, et que les parlementaires ne pourront jamais renoncer à intervenir en leur faveur sur ce chapitre. Les obstacles que l'intérêt des finances nationales pourra semer dans la procédure parlementaire à cet égard, ne feront que hâter la venue de la réglementation générale à l'éclosion de laquelle le législateur finira bien par se résigner.

*
* *

Que l'avancement soit ainsi la préoccupation dominante des fonctionnaires, il n'y a là rien d'incompréhensible.

Nous ne sommes pas dans la République de Platon ; les fonctionnaires vivent, parmi nous, en régime individualiste, et, pour eux comme pour tous les autres hommes, l'intérêt personnel est le grand ressort. Pour la masse des fonctionnaires, l'avancement est le seul moyen de devenir, je ne dirai pas plus riche, mais un peu moins pauvre ; c'est le seul espoir de réaliser, dans un modeste ménage, les petites améliorations longtemps désirées. Que la fonction publique soit ou ne soit pas une profession, on la recherche comme on recherche une profession (2) : on y voit une carrière. On entre dans une administration non par esprit de sacrifice à la chose publique, mais par besoin de travailler pour vivre ou pour mieux vivre ; on y entre

1. *Déb. parl.*, p. 2737.

2. Cf. J. Stuart Mill, *Le gouvernement représentatif*, p. 305.

avec le souci d'y progresser en ressources d'existence ; on n'accepte les traitements insuffisants du début que soutenu par l'idée de les voir s'améliorer peu à peu ; on s'ingénie à servir de son mieux, le plus souvent parce qu'on escompte ou parce qu'on redoute les échéances d'avancement. Simple augmentation de traitement, ou élévation hiérarchique en même temps que pécuniaire, l'avancement représente donc, pour le fonctionnaire, la forme concrète de l'intérêt personnel : c'est la petite flamme qui luit au fond du cœur de chacun et que chacun entretient avec des soins jaloux. Trouver cela indigne de la fonction publique, rêver d'un fonctionnaire qui servirait la Nation pour l'honneur, et se contenterait toujours du sort qu'en échange celle-ci voudrait bien lui faire, c'est se livrer à la plus irréalisable des spéculations : c'est penser en homme qui, bien renté ou bien appointé pour son propre compte, estime que les autres peuvent se nourrir d'illusions ou de dévouement.

Si l'intérêt personnel ne peut pas ne pas exister et agir ici comme ailleurs, ici comme ailleurs il est, par nature, profondément inquiet : il réclame de la sécurité pour l'avenir ; il demande à être garanti contre les caprices du maître. Il est, en outre, extrêmement impatient, et il l'est d'autant plus qu'il est plus aiguillonné par le besoin et moins découragé par l'obstacle : or, la plupart des fonctionnaires ayant besoin de leur avancement, et sachant bien qu'en agissant, individuellement ou collectivement, il ne leur est pas impossible de l'obtenir, de le hâter ou de l'accroître, sont portés à le trouver toujours trop lent à venir ou trop mince à recevoir ; aussi, la lenteur de l'avancement, et son insuffisance, sont-elles parmi les plus grands soucis du commun des fonctionnaires. Et quand ces causes de préoccupations, que porte en soi le système de l'avancement, se trouvent accrues par les mille affluents de récriminations que suscitent des pratiques vicieuses,

des traitements inégaux, des mesures injustes, des promesses protestées, alors c'est un torrent d'aigreurs et de colères qui se précipite et qui, parfois, exerce de douloureux ravages. Les doléances des fonctionnaires se font pressantes, amères, bruyantes, et nous les avons vues éclater en regrettables hostilités. Ce sont ces formes d'action qui vont, maintenant, arrêter quelque peu notre attention.

*
* *

D'abord, les fonctionnaires se sont groupés, pour donner à leurs revendications une force collective. Ce fait associatif, qui a caractérisé notre histoire administrative sur la fin du siècle dernier, a provoqué de nombreuses discussions, alimenté de vives controverses. En s'associant, les fonctionnaires sont-ils dans la légalité ? Quelles formes d'associations sont légales pour eux ? Ce que permet, sous ce rapport, le droit actuel, est-il suffisant ou n'est-il pas excessif ? Etc... Je n'entreprendrai pas l'examen de ces problèmes (1). Du point de vue où je me place, il me suffit

1. Voir notamment, à ce sujet, outre les traités usuels de droit administratif, les thèses de MM. Wertheimer, Paris, 1906 ; Germain, Paris, 1907 ; Macaigne, Paris, 1907 ; Alibert, Paris, 1909 ; Escassut, Montpellier, 1908 ; Molliet, Paris, 1909 ; Le Grom de Maret, Paris, 1910 ; — les écrits de MM. Bouglé, *Syndicalisme et démocratie* et Maxime Leroy, *Syndicats et services publics* ; — les études ou discussions de MM. Fernand Faure, *Revue politique et parlementaire*, mars 1906, mai 1907, mai 1908 ; Jèze, *Rev. du droit public*, 1909, p. 62 ; X..., *Rev. du droit public*, 1905, p. 856 ; P. Leroy-Beaulieu, *L'Economiste français*, 20-27 mars 1909 ; Paul Boncour, *Revue socialiste*, janvier 1906 ; Berthélemy, Larnaude et Garçon, *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 817 et suiv. ; Berthélemy, *La crise du fonctionnarisme*, *Revue des questions pratiques de législation ouvrière et d'économie sociale*, 1905, p. 242 ; Georges Cahen, *Revue bleue*, 3 juin à 26 août 1905, *Rev. pol. et parl.*, juillet 1906, et notamment l'ouvrage sur *Les Fonctionnaires* ; G. Lanson, *Revue bleue*, 2 décembre 1905, p. 709 ; Léon Duguît, *Rev. pol. et parl.*

de prendre les associations de fonctionnaires pour ce qu'elles sont, c'est-à-dire *pour un fait*, enraciné, admis, contre lequel, d'ailleurs, les objections théoriques me paraissent devoir se briser sans merci. J'aurai seulement à étudier, mais plus tard, un côté fort intéressant de leur activité juridique, quand je parlerai des garanties juridictionnelles de l'avancement.

Mais le mouvement associationniste dans la fonction publique doit être examiné dans ses causes et dans ses effets, lesquels sont en relation étroite avec le problème de l'avancement.

Une opinion courante, et que je crois superficielle, veut que les groupements de fonctionnaires aient été provoqués surtout par l'extension de l'arbitraire gouvernemental. C'est ainsi que s'en expliquent la plupart des auteurs qui ont écrit sur le syndicalisme administratif. M. Deschanel l'a dit à la Chambre, le 11 mai 1909 (1) : « Les fonctionnaires se sont groupés pour soutenir leurs intérêts et pour se défendre contre l'arbitraire ; ils ont cherché, dans l'association, la protection qu'ils ne trouvaient pas dans la loi » ; — M. Steeg l'avait déjà dit, le 22 janvier 1906 (2) : « Comment s'étonner, quand l'arbitraire est en haut..., lorsque le per-

mars 1906 et juin 1908 ; A. Berthod, *Rev. pol. et parl.*, mars 1906 ; — les débats de la Chambre des Députés, séances des 22 juin 2 juillet et 17 décembre 1909, *Déb. parl.*, p. 1577, 1796 et 3557 ; — les documents parlementaires de 1906 (Ch. des Dép.), ann. n° 347, p. 1868, rapport de M. Steeg sur le budget des postes, et de 1907 (Ch. des Dép.), ann. n° 1213, p. 507, rapport de M. Jeanneney ; — le *Cours de droit constitutionnel* de M. Esmein (p. 635 et 640, notamment pour ce qui concerne les associations de fonctionnaires anglais) ; — les conclusions de M. le Commissaire du gouvernement Tardieu, sous l'arrêt du Conseil d'Etat du 11 décembre 1908, S. 1909, 3. 17, et la note de M. Hauriou ; — les compositions de droit constitutionnel des candidats à l'agrégation de droit public, octobre 1910 (Bibl. de la Fac. de Droit de Paris).

1. *Déb. parl.*, p. 1003.

2. *Déb. parl.*, p. 103.

sonnel ne se sent plus protégé..., comment s'étonner qu'il trouve plus digne et plus efficace de se grouper, de s'associer et d'assurer ainsi le respect de ses droits ? » et il l'a répété le 8 mai 1907, en d'autres termes (1) ; — M. Georges Berry a exprimé une idée analogue le 17 décembre 1909 (2) ; — M. Hauriou, dans sa note sous l'arrêt du Conseil d'Etat du 11 décembre 1908 (3), admet aussi que c'est « le passe-droit », qui a mis en mouvement la masse des fonctionnaires ; — et enfin, M. L. Rolland estime que le groupement est apparu « comme une force capable d'arrêter l'influence politicienne » (4).

Quoi que l'on puisse penser de cette prétendue recrudescence de l'arbitraire, au sujet de laquelle je me suis expliqué précédemment, je ne crois pas qu'il convienne d'exagérer la part qui lui reviendrait dans le mouvement associationniste. Ce n'est pas chez les fonctionnaires sur lesquels l'arbitraire sévit avec le plus d'intensité que le vent de l'association a soufflé avec le plus de force : c'est chez ceux sur la condition desquels il a certainement le moins d'empire. Pour moi, bien au delà des faits d'arbitraire, *c'est surtout la question de l'avancement qui a déterminé le mouvement* (5). Sous quelque nom qu'ils se constituent, amicales, associations, unions, syndicats, tous les groupements de fonctionnaires entendent poursuivre en

1. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 928.

2. Ch. des Dép., p. 3542.

3. S. 1909, 3, 17.

4. *Rev. du droit public*, 1907, p. 254.

5. Voir la thèse contraire soutenue par M. G. Cahen dans la *Revue bleue*, 22 juillet 1905, p. 117 : M. Cahen pense que les préoccupations matérielles ne viennent qu'en seconde ligne chez les associations ; cela ne l'empêche d'ailleurs pas d'émettre ensuite le vœu (p. 119) que, « dans leurs exigences pécuniaires, elles soient moins âpres et plus patientes ». Voir aussi les déclarations de M. Ferd. Buisson, Ch. des Dép., 2 juillet 1909, *Déb. parl.*, p. 1798.

commun, suivant une formule chère à leurs statuts, « l'amélioration matérielle et morale » du sort de leurs adhérents, c'est-à-dire entendent essentiellement chercher à obtenir, par une action collective sur les pouvoirs publics, les conditions les plus favorables pour leurs traitements et pour leurs avancements. S'il ne s'agissait que de pourchasser quelques injustices individuelles, les associations de fonctionnaires n'auraient certainement pas la vitalité qu'elles possèdent, d'abord parce que la masse n'y adhérerait pas, ensuite parce que la plupart d'entre elles auraient bien peu de chose à faire. Si l'on en doute, qu'on jette les yeux sur quelques-uns de leurs organes, qu'on prête l'oreille à quelques-uns de leurs congrès : on y verra réclamer surtout des augmentations de traitement, des accélérations d'avancement, des extensions d'avantages de toutes sortes ; on y verra bien plus rarement dénoncer des faits précis de favoritisme ou d'arbitraire. Quelles associations ont entamé la lutte juridictionnelle contre des nominations arbitraires ? Ce ne sont pas les imposants groupements des douaniers, des postiers, des instituteurs, des ponts et chaussées : ce sont des groupements de second ordre, et dont le public n'a jamais entendu parler. Seulement, il vaut toujours mieux se présenter en victime, qui clame contre des injustices ou des inégalités, qu'en solliciteur, qui geint à la portion congrue : aussi, les grandes associations sont-elles portées à se poser, au dehors, en vaillantes redresseuses de torts et à se faire un tremplin des quelques causes pathétiques dont la défense leur échoit de temps à autre, beaucoup plus aisément qu'à se déclarer constituées en vue de faire augmenter les rémunérations allouées à leurs membres. S'y méprendre, c'est comme si, parce que les syndicats professionnels prennent parfois en mains la cause d'un de leurs affiliés, victime d'une injustice, l'on s'avisait de voir, dans cette attitude, leur principale raison d'être. Et, pour ce qui est d'arrêter l'influence politicienne, comme dit

M. Rolland, je me demande si la plupart des groupements ne passent pas, au contraire, leur temps à exploiter habilement cette influence et, souvent, au profit personnel de ceux qui les dirigent.

Je sais bien qu'en présentant autrement la genèse des associations de fonctionnaires, on leur donne un caractère et une physionomie plus sympathiques : tel, qui s'effrayerait à la pensée que des fonctionnaires peuvent s'associer, comme des ouvriers, pour la défense de leurs intérêts économiques en face de l'Etat-patron, ne trouve plus scandaleuse l'idée d'une association de fonctionnaires noblement érigée en champion de la Justice et de l'Equité. Mais c'est fermer les yeux à l'évidence, c'est se griser de mots, que de triompher ainsi de ses propres scrupules. Il faut être plus courageux, ou plus clairvoyant, et prendre les associations de fonctionnaires pour ce qu'elles sont en réalité : de véritables syndicats de travailleurs administratifs, luttant au jour le jour pour obtenir l'amélioration constante des conditions de leur travail (1). Ceux qui condamnent ces associations ne s'y trompent pas ; ceux qui les approuvent se doivent à eux-mêmes de ne pas se dissimuler, ou dissimuler à autrui, la nature véritable de l'objet de leur approbation.

Faut-il aller jusqu'à voir, dans les associations de fonctionnaires, des foyers de syndicalisme intégral (2) ? Faut-il les montrer, s'orientant délibérément vers ce que l'on a appelé le syndicalisme administratif, c'est-à-dire vers une

1. Cf., *Les fonctionnaires*, X..., p. 120.

2. Dans la *Revue politique et parlementaire*, de juin 1908, M. Duguit définit le *syndicalisme* « ce mouvement qui tend à donner une structure juridique définie aux différentes classes sociales, c'est-à-dire aux groupes d'individus qui sont déjà unis par l'égalité de besogne dans la division du travail social ». C'est du syndicalisme ainsi entendu que je veux parler.

liaison de leur action à un mouvement de réforme profonde de l'Etat, si profonde que c'en serait la suppression ? C'est une autre thèse, très hardie, très séduisante, et qui a trouvé de distingués défenseurs, au premier rang desquels se placent MM. Duguit, Paul Boncour, G. Cahen, A. Berthod. C'est la thèse de l'appropriationnisme, étendue à la fonction publique : la fonction aux fonctionnaires (1). On peut assurément trouver des manifestations, inconscientes ou délibérées, de syndicalisme administratif dans certains propos ou actes des groupements de fonctionnaires (2), par exemple dans cet ordre du jour des adhérents lyonnais de l'A. G. P. T. T. — lu à la Chambre des députés, le 13 mai 1909, par M. Barthou, ministre des Postes (3) — qui réclame en faveur du personnel le droit exclusif de régler son avancement, sous le contrôle de la Nation, dans la limite des crédits mis à la disposition du service par le Parlement. Mais je crois que les prétentions habituelles de la grande majorité des associations se tiennent dans des limites beaucoup plus modestes, respectent davantage les principes établis. D'une façon générale, ces groupements se bornent à solliciter, et ne songent ni à expulser ni à déposséder. Même lorsqu'ils demandent des choses qui, en apparence, sont étrangères à leurs intérêts matériels, par exemple lors-

1. Voir *Revue socialiste*, octobre 1905, février et mai 1907 ; *Revue syndicaliste*, 1907, n° 32 ; *Revue politique et parlementaire*, mars, avril et juillet 1906, juin et juillet 1908 ; *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 824 ; *Revue bleue*, 3 juin à 26 août 1905 et 29 mai 1909 ; *Revue du droit public*, 1907, p. 489-503 ; M. Duguit, *Le droit social*, p. 131 et *Droit constitutionnel*, p. 424 ; M. Paul Boncour, *La Lanterne*, 7 mai 1909 ; M. Chaigne, *Rapp. sur le projet de statut*, Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1909, ann. n° 2450 ; M. G. Cahen, *Les fonctionnaires, leur action corporative*, p. 354 ; M. Alibert, *Les syndicats de fonctionnaires*, p. 58.

2. Voir Berthod, *Rev. pol. et parl.*, mars 1906, p. 421.

3. *Déb. parl.*, p. 1029.

qu'ils suggèrent des simplifications de procédure, des innovations de technique professionnelle, ils ne songent point à se transformer en rouages administratifs supplémentaires, ni à préparer le collectivisme de l'action administrative : ils restent dominés par le souci de leurs intérêts matériels, car ils se préoccupent simplement de faire réaliser des disponibilités d'argent qu'ils espèrent voir accroître à leurs appointements. Qu'ils y réussissent, c'est tout ce qu'ils demandent ; les théories sur l'avenir de l'Etat sont loin de leur souci, le terme à payer au propriétaire les préoccupe autrement. A part quelques individus, qui donnent le change parce qu'ils accaparent plus souvent qu'à leur tour les présidences, les tribunes ou les journaux, les fonctionnaires s'associent, je crois pouvoir le répéter, en vue d'un but très immédiat, très terre à terre, et les spéculations hardies ne sont point leur fait. Pour mon compte, je serais plutôt porté à leur reprocher une certaine étroitesse de vues : je crois qu'ils n'examinent généralement pas d'assez haut les problèmes qu'ils prétendent résoudre ; je les vois trop préoccupés par de tout petits détails personnels, obsédés par des enfantillages, et passer à côté des sujets les plus intéressants pour eux. J'ai eu en mains les observations de plusieurs associations de fonctionnaires, relativement à des projets de réorganisation administrative qui leur avaient été soumis : j'ai été frappé de voir que ce qui avait attiré leur attention, ce n'étaient ni les grands traits ni les conséquences d'ensemble du projet ; c'étaient de menues particularités tenant à leurs habitudes de chaque jour, c'étaient des objections évidemment inspirées par des intérêts individuels, donnant l'impression que le projet avait été jugé à travers la situation personnelle des dirigeants de l'association, bien plus qu'à travers celle de l'ensemble des associés. Ah, certes non, ces observations n'émanaient pas de gens qui pour-

suivent l'idéal lointain d'une syndicalisation intégrale des services publics.

Si le mouvement associationniste dans l'administration ne me paraît pas procéder d'un syndicalisme d'intention, je me garderais d'ailleurs bien de nier qu'il puisse, ou même qu'il doive, conduire à un syndicalisme de résultats : avec M. Duguit, au contraire, je croirais assez volontiers que le syndicalisme administratif est non pas une cause mais un effet (1). Seulement, ceci n'est plus pour me préoccuper, dès l'instant que je ne me propose pas d'examiner dans son entier la question des associations de fonctionnaires. Ce que j'ai voulu essayer de dégager, comme contribution à l'étude du problème de l'avancement, c'est le lien étroit qui me paraît exister entre ce problème et le fait du groupement des fonctionnaires : ce lien dégagé, peu n'importe le reste. Ce que je crois, ce que j'ai tenu à dire, c'est que si, par impossible, on soustrayait demain, du champ d'activité des associations de fonctionnaires, les questions de traitements et d'avancements, la plupart d'entre elles ne recevraient bientôt plus aucune cotisation, même s'il devait leur rester en partage le soin de lutter contre l'arbitraire ou de préparer les langes de la cité syndicaliste.

*
* *

Poussés dans la voie de l'association, par le désir de défendre leurs intérêts collectifs à la façon des travailleurs du commerce et de l'industrie, les fonctionnaires devaient trouver, dans les actes des gouvernants, de multiples encouragements à y persévérer.

1. *Rev. pol. et parl.*, juin 1908, p. 491. Pour M. Roger Bonnard, « qu'on le veuille ou non, qu'on le désire ou qu'on le regrette, le syndicat sera » (*Rev. du droit public*, 1907, p. 503). Voir aussi le rapport de M. Bonnard, au *Congrès des sciences administratives* de Bruxelles, 1910, sur le *Recrutement et la discipline des fonctionnaires*, C. R. III, 5, 1.

Après une période, que M. Fernand Faure a appelée celle de « l'attitude louvoyante » du gouvernement à l'égard des groupements de fonctionnaires (1) et dont M. Tardieu a récapitulé les dates principales dans ses conclusions sur le pourvoi de l'association du ministère des Colonies (2), les pouvoirs publics ont définitivement admis la légalité de ces groupements (3), et sont entrés en rapports officiels avec eux (4). Bien mieux, un décret du 21 mai 1906 (5) a institué une commission chargée d'élaborer un projet de loi tendant à leur accorder certains des droits conférés par la loi de 1884 aux syndicats professionnels, et nous verrons qu'effectivement le Parlement a été saisi de projets établis dans cet ordre d'idées.

Les rapports du gouvernement et des associations de fonctionnaires se sont tout d'abord limités à deux formes de politesse : les audiences et les banquets (6). Les fonctionnaires chez le ministre, le ministre chez les fonctionnaires. Au cours des audiences, les dirigeants de l'association exposent les desiderata de leurs collègues, reçoivent

1. *Rev. pol. et parl.*, mai 1907, p. 229.

2. Cons. d'Etat, 11 décembre 1908, S. 1909, 3, 17, *Rec.*, p. 1016.

3. Arrêt précité du 11 décembre 1908 ; Circ. Marine, 25 octobre 1902 ; Travaux publics, Intérieur et Justice, 12 et 31 janvier 1903 ; Instruction publique, 6 avril 1906 ; Sénat, 7 avril 1906, *Déb. parl.*, p. 408 ; Ch. des Dép., 17 décembre 1909, p. 3357.

4. Voir rapp. Chaigne, Ch. des Dép., 1909, *Doc. parl.*, p. 457, ann. n° 2450 ; *Revue bleue*, 19-26 août 1905, M. G. Cahen ; *Les fonctionnaires*, X. . . , p. 28 ; *Les fonctionnaires, leur action corporative*, par G. Cahen, p. 53 et suiv., p. 328 et suiv. ; *Rev. du droit public*, 1907, p. 251, L. Rolland, Le projet de loi sur les associations de fonctionnaires.

5. *J. off.* du 22, p. 3529.

6. Dans la *Revue bleue* du 8 juillet 1905 (p. 56), M. G. Cahen produit des renseignements fort intéressants sur les relations des associations de fonctionnaires avec le gouvernement, sur « la fréquence et la cordialité » des entretiens par lesquels elles se manifestent principalement.

les assurances de la bonne volonté de leur chef suprême ; à la fin des banquets, des harangues s'échangent entre le président et le ministre, suivies d'une distribution de rubans de diverses couleurs aux associés les plus agissants. C'est banal ? Non, c'est infiniment compromettant, et comme je comprends la surprise de M. Chardon voyant les ministres encourager ainsi les associations de fonctionnaires, « assister à leurs banquets et couvrir de fleurs des entreprises qui peuvent avoir de si redoutables conséquences » (1). J'ai participé, un jour, à l'une de ces agapes ; et je ne me souviens pas d'un spectacle plus faux. Le ministre qui présidait était un homme expert dans l'art de l'amabilité verbale : environnant d'encens tous ses subordonnés, adhérant en principe à toutes leurs doléances, promettant sans promettre tout en laissant espérer, voilant habilement les réticences, étalant largement les quasi-certitudes.., rien ne lui manquait de ce qu'il fallait pour leurrer des gens avides d'être leurrés. Seul, l'auditeur désintéressé pouvait discerner, dans l'orateur, le tribun du ministre, et faire, dans le discours, un départ entre les contingences et les réalités : les intéressés, eux, devaient fatalement prendre tout pour argent comptant et s'en aller, satisfaits, convaincus que demain leur apporterait tout ce que la sirène ministérielle paraissait leur avoir chanté de promesses et d'espoirs. Aussi, fallait-il entendre les applaudissements ! Ils crépitaient en fusée, à propos de tout et à propos de rien ; ils se prolongeaient à l'infini, comme si personne n'avait payé sa place ; on eût dit que tous ces fonctionnaires voulaient se griser de quelques instants d'intervention de rôle : ils approuvaient leur ministre ! Et tout leur paraissait matière à approbation. Ils approuvaient, pour approuver, sans entendre, sans comprendre, sans voir..., comme des ministres. Véritables saturnales du personnel adminis-

1. *Les travaux publics*, p. 84.

tratif, que ces banquets annuels ! Le ministre, proclamé, par le président de l'association, le meilleur et le plus distingué des ministres, comme l'avaient été proclamés tous ses prédécesseurs et comme le seraient proclamés, à leur tour, tous ses successeurs ; le président de l'association traité de *cher ami* par le ministre qui, la veille, ignorait jusqu'à son nom ; les hauts fonctionnaires de l'administration, venus là en invités de service, relégués aux extrémités lointaines de la table d'honneur, entre un membre suppléant du comité et le représentant de quelque association-sœur, comme avertis, par ce spectacle, de l'intimité que, par-dessus leur tête, l'association établit entre leurs subordonnés et le cabinet ministériel ; piqués de-ci de-là, des députés, venus de tous les bords de l'océan politique, en corvée électorale, pour « manifester leurs sympathies à ce personnel d'élite », tous y allant aussi de leur speech, offrant leur concours pour le triomphe de toutes les revendications, et déclarant, au nez et à la barbe du ministre, qu'ils sauraient, le cas échéant, lui rappeler ses promesses. Quel levain, quelles espérances peuvent gonfler dans de semblables atmosphères ? Et quelles désillusions, quelles rancœurs, ensuite ?

A ce jeu, comment s'étonner que les désirs aient grandi, ou que leur intensité se soit accrue ? On s'est complu à ouvrir, devant eux, les digues qui les retenaient jusqu'alors : comment s'étonner qu'ils s'y soient précipités, en flots tumultueux ? « Par votre association, vous défendez l'intérêt du public et le vôtre, vous avez créé un admirable instrument de réformes ; vous donnez à l'administration des conseils qui lui sont profitables ; vous le faites avec cette intelligence du travail que seuls les hommes du métier que vous êtes peuvent y apporter. Nous avons considéré que votre rôle était excellent, puisque nous avons placés *vos représentants* dans les conseils les plus rappro-

chés du gouvernement » (1) : quand un ministre tient ce langage, comment veut-on que ceux auxquels il s'adresse ne soient pas incités à accroître leur action ou à s'exagérer leur importance ?

Puis vient le lendemain : lendemain de fête, pénible réveil. Le ministre qui a fait les promesses est remplacé avant l'heure de les tenir : son successeur n'est pas lié par ses engagements. Ou bien le ministre est encore là, mais il s'était aventuré : il avait compté sans telle difficulté qui retarde le moment de réaliser ses intentions ou lui impose l'obligation de les modifier. Ou encore, on ne s'entend plus exactement sur ce qui a été dit : les fonctionnaires se sont mépris sur la portée exacte des déclarations qui leur ont été faites ; ils ont négligé telle nuance, telle restriction, que le ministre se souvient cependant d'avoir mise dans son intonation. Rappelons-nous M. Clemenceau, disant aux agents des postes : « Vous me demandez de déposer votre sous-secrétaire d'Etat ; je ne puis pas discuter avec vous pareille question, *mais je sais bien ce que je me suis promis à moi-même* si vous reprenez le service ». Les agents avaient cru entendre, par là, que satisfaction leur serait donnée : ils sont rentrés, et le sous-secrétaire d'Etat n'est pas parti. Ce n'était pas son départ que M. Clemenceau s'était promis à lui-même. On n'a jamais su au juste ce que c'était. Mais on sait quelle fut la conséquence de ce jeu d'énigmes : une seconde grève. Et pourtant, en l'espèce, le président du Conseil n'avait pas, que je sache, l'excuse de parler dans la chaleur communicative d'un banquet.

Je crois qu'en ce qui touche aux traitements ou aux avancements de fonctionnaires, quand les actes ne sont pas immédiatement réalisables, les ministres — je pourrais en

1. M. Dubief, au banquet de l'A. G. P. T. T. du 12 juin 1904, cité par M. Leroy, *Le droit des fonctionnaires*, p. 77, et par M. Cahen, *Revue bleue*, 8 juillet 1905, p. 56.

dire autant des députés avec leurs projets de résolutions — feraient bien de s'abstenir soigneusement de manifestations qui risquent d'être vaines ou de promesses qui risquent d'être protestées : sait-on jamais, en matière budgétaire, de quoi demain sera fait, et ne faut-il pas toujours craindre, en matière gouvernementale, de ne plus être là quand viendra le moment de s'acquitter ? Hélas, ce n'est pas ce que font les ministres, d'une façon générale. M. Aristide Briand a cependant signalé le mal : il a reconnu, à la tribune de la Chambre (1), qu'on avait « trop souvent fait concevoir, au personnel, des espérances qui ont été ensuite déçues ». Mais nos mœurs électorales font que députés et ministres ont la promesse trop facile, et qu'ils auront de la peine à se guérir de cette incontinence spéciale. C'est la nation qui en pâtira, car leur élocution devient tout particulièrement dangereuse lorsque, comme c'est le cas pour les fonctionnaires, les intéressés peuvent se grouper pour rappeler bien haut les engagements pris et pour en réclamer impérieusement l'exécution. Quand on lit des comptes rendus d'interventions parlementaires relatives à l'avancement, il est rare qu'on n'y voie pas invoquer, comme argument suprême en faveur de la cause, quelque promesse, antérieurement faite au personnel et non encore réalisée. Promesse faite quand et par qui ? Par l'un des prédécesseurs du ministre actuel, à un banquet d'association, généralement.

Ces témérités, ces imprudences verbales des ministres en coquetterie avec les associations de fonctionnaires, ont enhardi celles-ci. Il y eut d'abord des bouderies d'associations à ministres, suivies de réconciliations attendrissantes, ou résolues par un accident de régime parlementaire. Il y eut des reproches en public : des ordres du jour... énergiques (2), jusqu'à des ordres du jour de blâme, mais ceux-

1. 22 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1550.

2. Dans les journaux du 20 juin 1910, voir cet ordre du jour du

ci, les ministres — qui admettent cependant que des fonctionnaires se permettent de leur voter la confiance — n'ont pas voulu les digérer (1). Il y eut, enfin, des menaces et il y eut des actes : de ceci, nous reparlerons. Bref, grâce à la complaisance des ministres envers elles, les associations de fonctionnaires entrent en pleine activité.

*
* *

Décuplée par les déceptions, cette activité devait aussi trouver un excitant dans les succès. Car les associations sont loin de n'avoir connu que de vaines promesses. Par elles, la question dont je m'occupe, celle de l'avancement, ne pouvait que se poser avec plus de fréquence, avec plus d'insistance, devant le gouvernement ; grâce à cette insistance, à cet acharnement, de nombreuses solutions sont intervenues, que, sans cela, les fonctionnaires attendraient encore. Les ressources de la documentation centralisée et les clartés de la discussion en commun leur ont permis de préparer et de diriger, d'une main sûre, les procès tendant à leur procurer les satisfactions désirées. Elles ont exploité très habilement la dévotion craintive qu'inspire la splendeur du nombre aux produits du suffrage universel. Elles

congrès extraordinaire tenu le 19 juin par les commis des ponts et chaussées et des mines : « Le congrès, considérant que les promesses les plus solennelles de l'administration et de ses représentants ne sont pas tenues ; qu'il y a là un fait absolument démoralisant. ... Proteste respectueusement, mais énergiquement, contre la non-réalisation des promesses sans cesse renouvelées depuis trois ans. Approuve les termes d'une note à M. le Ministre, faisant appel à son équité et lui signalant le mécontentement général des intéressés ; approuve pleinement les actes antérieurs du comité central ; et donne mandat formel à celui-ci de prendre toutes dispositions que comportent les événements et de poursuivre, par toutes voies légales, les justes revendications de l'ensemble de la corporation ».

1. Voir Ch. des Dép., 6 février 1906, ministre de l'Instruction publique, *Déb. parl.*, p. 514.

ont agi sur l'opinion elle-même : par des communiqués, des comptes rendus, des affiches, des campagnes de presse, dénonçant au public les abus, les fautes, les inerties dont il fait les frais, elles ont su, dans de nombreuses circonstances, adoucir la défaveur instinctive dont les fonctionnaires se sentent généralement l'objet et dériver adroitement, sur les gouvernants et sur les institutions, une partie de l'hostilité latente dont ils se savent enveloppés (1). Sous une telle action de tous les instants, le gouvernement ne pouvait pas ne pas céder davantage et plus vite. Et, plus il cédait, plus le mouvement associationniste s'étendait : les associations heureuses recrutaient des adhérents ; les personnels non encore groupés s'empressaient d'imiter l'exemple des voisins, en se groupant à leur tour ; les améliorations obtenues par un corps étaient immédiatement réclamées par les corps similaires. Ainsi, de proche en proche, par l'association généralisée, intensifiée, la question de réglementation de l'avancement gagnait du terrain, et les pouvoirs publics, voyant le flot monter de toutes parts, ne pouvaient plus songer qu'à sauver le plus de meubles possible.

A l'heure où nous sommes, le flot n'a pas encore gagné tous les étages. Mais le gouvernement a déjà consommé bien des sacrifices. Les règlements par lesquels il abandonne des parcelles de son antique pouvoir discrétionnaire sont légion, et les associations veillent jalousement à leur exécution. L'avancement à l'ancienneté conquiert, tous les jours, des régions nouvelles ; l'avancement au choix perd de son arbitraire, là où il conserve son empire ; le personnel a forcé la porte des commissions d'avancement, dans un

1. Sur les formes de cette action dans le public, sur l'opinion, voir M. G. Cahen, *Revue bleue*, 8 juillet 1905, p. 59. Voir aussi le *manifeste aux électeurs* en vue du renouvellement général de 1906, *Bull. de la Féd. des ass. prof. de ministères*, avril 1906.

grand nombre de services ; des associations sont officiellement consultées sur les projets de règlements qui intéressent leurs adhérents ; et des ministres vont jusqu'à les inciter à se mettre en rapport avec la commission du budget (1). Voilà où nous en sommes arrivés : il est loin de nous, le temps où une association se voyait gourmander pour avoir voulu s'occuper d'étudier des réformes administratives (2). Et cela ne fait que commencer ; c'est une profonde transformation des méthodes administratives qui se prépare (3).

Tout cela, je n'hésite pas à le redire, tout cela tient en grande partie à la question de l'avancement : si l'avancement n'avait pas été si mal réglé, ou plutôt s'il avait été réglé, les associations de fonctionnaires n'auraient pas pris l'énorme développement qui est le leur, et, si elles n'avaient pas pris ce développement, toutes les autres questions que leur existence fait surgir seraient probablement encore dans le néant. Tandis qu'on peut écrire aujourd'hui, sans avancer rien qui soit surprenant (4) : « La force croissante des *groupements*, le sérieux des études qu'ils ont poursuivies, la valeur des rapports qu'ils ont élaborés et des solutions pratiques qu'ils ont à maintes reprises offertes, ont prouvé aux plus méfiants qu'ils *étaient en état de prendre une part active à la direction des services* ». Nous pensons ce que nous voulons, de cet idéal ; mais il est certain que l'idée d'une collaboration collective des agents à l'œuvre administrative fait du chemin dans les esprits (5). En tout cas, M. Sembat énonce

1. Ch. des Dép., 30 décembre 1909, M. Gabriel Baron, *Déb. parl.*, p. 3905, col. 3 ; G. Cahen, *Les fonctionnaires, leur action corporative*, p. 87 et suiv., 245 et suiv.

2. Circ. min. tr. publ., 11 février 1888.

3. Voir Chaigne, Rapport sur le projet de statut, *Doc. parl.*, Ch., 1909, p. 449, ann. n° 2450.

4. *Annales de la régie directe*, M. Marcel Sembat, 8 mai 1909.

5. Au sujet de cette idée fort intéressante, voir les déclarations

une vérité plus proche lorsqu'il ajoute, parlant du personnel : « Quant aux questions qui l'intéressent directement, comme l'avancement, les indemnités de séjour, les notes professionnelles, j'imagine qu'on est guéri de la manie routinière de les régler sans lui ».

Je suis très éloigné de regretter toutes ces nouveautés, comme de redouter toutes leurs conséquences : en ce moment, je constate les faits. Je cherche à montrer jusqu'où est allé l'intérêt que les fonctionnaires prennent à la légalisation du régime de leur avancement ; comment, bon gré mal gré, les pouvoirs publics se sont laissés attirer dans le filet de leurs associations ; et à quel point, autour d'eux, les mailles de ce filet se resserrent. Mais, s'il est en dehors de mon sujet d'examiner les avantages et les inconvénients que peut réserver le développement de ces idées de collaboration collective du personnel à l'administration publique, je crois pouvoir dire, en passant, combien il m'apparaît regrettable de faire, *des associations* de fonctionnaires, les organes de cette collaboration. En s'engageant dans cette voie, c'est le gouvernement qui fait du syndicalisme, comme M. Jourdain faisait de la prose, bien entendu. Les associations de fonctionnaires sont des organes de défense, c'est-à-dire de combat, et ce sont des organes d'intérêts privés : c'est commettre une lourde erreur que de vouloir les

faites à la Chambre des députés par MM. Sembat et Barthou (6 novembre 1908, *Déb. parl.*, p. 2109, 2111) ; de Folleville (23 novembre 1908, p. 2527) ; Beauquier (1^{er} décembre 1909, p. 3055) ; Cochery (1^{er} décembre 1909, p. 3055, 2 décembre 1909, p. 3123) ; Charpentier (13 janvier 1910, p. 40) ; Millerand (27 janvier 1910, p. 386, 31 janvier 1910, p. 431, 2 février 1910, p. 516, 520, 528) ; Benazet, Raiberti et Sembat (2 février 1910, p. 515, 520, 528) ; Deloncle (2 février 1910, p. 531, 10 février 1911, p. 697) ; Ponsot (24 mars 1911, p. 1416) ; Berteaux (24 mars 1911, p. 1417) ; Albert Thomas (28 mars 1911, p. 1522) ; et le rapport de M. Stegg, sur le projet de budget des postes pour 1907 (Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1906, p. 1870).

considérer comme autre chose ou de prétendre les adapter à d'autres besoins. Et puis, ce sont souvent des représentations minoritaires : quand le gouvernement prend leur opinion pour le sentiment du personnel, leurs dirigeants pour les représentants du personnel, le gouvernement est dupe d'une illusion ; et M. Cahen, qui est très favorable aux associations, montre qu'il se rend compte lui-même de cette vérité, lorsqu'il leur recommande de se garder « d'apparaître comme les instruments d'un parti ou d'une coterie » (1). Il est aussi faux d'identifier un personnel et une association de personnel que d'identifier les comités politiques et l'opinion publique. J'estime que lorsqu'il veut connaître l'avis des praticiens d'un service — et il a raison de vouloir le connaître, — que lorsqu'il veut introduire, dans les commissions administratives, des membres du personnel — et il a raison de vouloir les y introduire, — ce n'est pas à la porte *des associations* que le gouvernement doit frapper : c'est à la porte du personnel lui-même, par la voie du scrutin. Et je n'ai pas été peu surpris de voir M. Chardon se ranger parmi ceux qui prennent les représentants des associations pour des représentants du personnel (2) : admettre cette manière de voir, c'est pousser les fonctionnaires au groupement obligatoire, car ceux qui ne sont pas encore groupés devront se résigner ou à n'être pas représentés dans les conseils administratifs ou à se grouper malgré eux afin d'être représentés. M. Millerand paraît s'être rendu compte de l'erreur : par un arrêté en date du 19 janvier 1910, il a organisé, dans les postes, une représentation électorale et officielle des agents, sous-agents et ouvriers. Quel avenir est réservé à cette initiative ? Que deviendra le rôle des associations, si cette représentation officielle s'implante et se généralise ? Autant de questions

1. *Revue bleue*, juillet 1905, p. 117.

2. *Revue bleue*, 11 mars 1911, La réforme de six ministères.

brûlantes, que je me borne à formuler. Mais je crois qu'il faudrait éviter, en l'espèce, de parler de *représentation* du personnel : ce que l'administration doit chercher, lorsqu'elle invite des membres du personnel à prendre place parmi ses conseils, ce sont des compétences spéciales et non des représentations d'intérêts ; ce que les agents choisis par leurs pairs doivent faire entendre au sein de ces conseils, ce sont des avis dictés par leur expérience ou leurs études et non des revendications présentées au nom d'une majorité. Laisser l'idée de représentation corporative s'implanter dans les organismes consultatifs, avec ou sans l'intermédiaire des associations, c'est mettre le doigt à portée de l'engrenage syndicaliste.

*
* *

Les associations de fonctionnaires ne s'en sont pas tenues aux modes d'action dont je viens de parler, et qui sont légaux ou considérés comme tels. Certaines d'entre elles ont eu recours à des méthodes de combat d'une nature plus violente : poussant jusqu'à ses extrêmes limites l'assimilation du travailleur étatique au travailleur privé, et l'usage, par celui-là, des voies ouvertes à celui-ci, elles ont entamé contre les gouvernants, mais, par delà les gouvernants, contre l'Etat lui-même, des hostilités de fait. Ce fut la volonté, nettement manifestée par quelques groupements, de s'affilier à la Confédération générale du Travail ; ce fut l'incident connu sous le nom de « Lettre ouverte à M. Clémenceau » (1) ; ce furent, surtout, les événements

1. Voir le texte dans le journal *Le Temps*, du 31 mars 1907 ; dans la *Revue de l'enseignement primaire*, du 28 septembre 1907 ; dans la *Documentation politique et sociale*, du 20 novembre 1910. Voir l'exposé contradictoire des faits dans l'interpellation à laquelle ils ont donné lieu (Ch. des Dép., 7, 8, 10, 13 et 14 mai 1907). Voir aussi, dans l'exposé des motifs de la proposition Buisson (Ch. des Dép., 30 janvier 1908, *Doc. parl.*, n° 1482, p. 90), un curieux

douloureux des grèves, ou tentatives de grève, des fonctionnaires, notamment des facteurs et des agents des postes (1).

Balzac a donc prophétisé, lorsqu'il a fait dire à son Rabourdin (*Les Employés*) : « Un jour, il y aura quelque solution de continuité dommageable, dans les bons rapports entre le gouvernement et les employés... ». A un moment donné, la mésintelligence du gouvernement et des fonctionnaires parvint à un degré tel, qu'elle emplit presque toute la politique intérieure de notre pays (2) et apparut même comme menaçante pour le parlementarisme (3).

Ces faits déplorables nous intéressent, tout d'abord parce qu'ils sont, dans l'histoire de ces derniers temps, comme la vengeance brutale du droit méconnu. La force appelle la force : si le gouvernement veut dominer les fonctionnaires par la force, au lieu de les régir par le droit, les fonctionnaires seront tentés de se défendre par le même moyen. Ils auront tort, ne serait-ce que parce que, finalement, la force restera toujours au gouvernement; mais, des convulsions de la crise, une leçon se dégage néanmoins, et, cette leçon, c'est la démonstration qu'il existe des principes de droit s'imposant au pouvoir lui-même, comme il existe des lois de la physique s'imposant à l'ingénieur, à l'architecte, et à l'encontre desquelles on ne va pas impunément.

Ces faits nous intéressent aussi parce qu'ils ont engagé, plus ou moins directement, la question de l'avancement. Et voici comment.

D'abord, d'une façon générale, ils ont soulevé le pro-

résumé des poursuites disciplinaires exercées contre les agents signataires. Voir enfin, G. Cahen, *Les fonctionnaires*, p. 140.

1. Voir *Les fonctionnaires*, G. Cahen, p. 113 et suiv. ; *Revue socialiste*, mai 1909, E. Fournière.

2. Ch. des Dép., interpellation sur la politique générale du cabinet Clemenceau, 18 et 25 juin, 9, 10, 12, 13 et 15 juillet 1909.

3. Voir Ch. des Dép., 26 mars 1909, M. Charles Benoist, *Déb. parl.*, p. 869.

blème des devoirs du fonctionnaire : à raison de ses devoirs, le fonctionnaire peut-il se syndiquer ? les syndicats de fonctionnaires peuvent-ils s'unir aux syndicats ouvriers ? le fonctionnaire peut-il afficher, sur les murs d'une cité, ce qu'il pense des actes de ses supérieurs ? le fonctionnaire peut-il faire grève ? Il fallait répondre à ces questions, d'une manière décisive. Or, aux temps où nous sommes, à aucun homme, fût-il fonctionnaire, on ne peut parler de ses devoirs sans parler aussi de ses droits, et inversement. Le droit et le devoir ne se dissocient pas : l'un détermine et justifie l'autre. « Le devoir sans le droit, disait très justement Lamennais, c'est l'esclavage ; le droit sans le devoir, c'est l'anarchie ». La commission de la Chambre des députés, saisie du projet de loi sur les associations de fonctionnaires, avait fait preuve de clairvoyance en proposant d'ajouter, à la définition des fonctionnaires atteints par la loi projetée, cette importante réserve : «... et qui auront reçu, à l'avenir, la garantie d'un statut légal pour ce qui concerne notamment le recrutement, l'avancement et le régime disciplinaire ». La commission avait senti qu'on tenterait vainement de faire une chose sans l'autre ; qu'il fallait songer à établir une déclaration équilibrée des droits et des devoirs du fonctionnaire, ou qu'on n'établirait rien du tout. A l'heure actuelle, rien n'est encore élaboré, il est vrai ; il se passera peut-être du temps avant qu'on aboutisse, je l'admets. Mais, ce qui ne me paraît faire aucun doute, c'est qu'on ne règlera séparément, pour les fonctionnaires, ni la question syndicale, ni celle des coalitions, ni celle des libertés politiques, ni celle des garanties contre l'arbitraire ; que tout devra se liquider par un travail d'ensemble, dans lequel les compensations légitimes apparaîtront au voisinage immédiat des restrictions nécessaires, dont elles sont la contre-partie indispensable et inséparable. Voilà pourquoi je dis qu'en posant au législateur ces questions irritantes des devoirs du fonctionnaire, c'est

encore le problème de l'avancement que les associations ont rappelé à son attention.

Ensuite, d'une manière plus spéciale, certains de ces incidents étaient directement provoqués par des réclamations relatives à l'avancement : tel est, en particulier, le cas de la première grève des agents des postes de 1909 (1). Oh, sans doute, ces mouvements passent généralement pour avoir échoué² : mais il faut y regarder de plus près, avant de le crier trop haut. Pour la grève de 1909, précisément, M. Tardieu (conclusions Winkel) pense tout à fait le contraire : « En somme, dit-il, les grévistes se trouvaient avoir satisfaction sur la plupart des points. Le gouvernement avait déclaré que la circulaire sur le tiercement était abrogée; il avait promis que les feuilles signalétiques des agents dont les notes avaient été abaissées seraient refaites et rectifiées. Enfin, le président du Conseil avait renouvelé la promesse, faite aux délégués des grévistes, qu'il n'y aurait pas de révocations, que tout le monde rentrerait ». Et quand même ? Peut-on jamais dire d'un mouvement révolutionnaire qu'il a échoué tout à fait ? Alors qu'il aboutirait à la perte de tous ceux qui y ont participé, est-ce qu'un tel mouvement ne laisse pas toujours derrière lui, même jusque dans l'esprit du triomphateur, des impres-

1. Ch. des Dép., interpell. des 19-22-26 mars 1909 et notamment déclarations du sous-secrétaire d'Etat aux Postes, *Déb. parl.*, p. 762 ; concl. de M. Tardieu, comm. du gouv., Cons. Et., 7 août 1909, aff. Winkel et Rosier, S. 1909, 3, 145 ; D. 1911, 3, 16, *Rec.*, p. 826. Au sujet de cette grève, voir *Revue du droit public*, 1909, p. 287 et 494, L. Rolland et G. Jèze ; *Pages libres*, 3 avril 1909 ; *Les fonctionnaires*, X..., p. 49 ; *Les fonctionnaires, leur action corporative*, G. Cahen, p. 156 et suiv. ; et, d'une façon générale, les revues et journaux de l'époque, qui y ont consacré de nombreuses discussions. Sur les grèves dans les arsenaux de la marine, voir thèse Ribeyrol, p. 426. Sur les grèves de fonctionnaires à l'étranger, voir M. Leroy, *Syndicats et services publics*, p. 302. Sur l'association et la grève, v. Rolland, *Congrès de Bruxelles*, C. R. III, 5, 4.

sions profondes et souvent salutaires ? La grève n'échappe pas à cette loi. Si les grévistes en pâtissent toujours, la masse en profite souvent, tôt ou tard. La grève des agents de chemins de fer a jeté sur le pavé quelques centaines d'agents, mais elle a été suivie d'un effort immédiat des compagnies en faveur de leur personnel.

Les grèves de fonctionnaires ont eu des conséquences analogues. Les dirigeants et l'opinion en ont été profondément émus. Le premier mouvement fut un mouvement d'irritation, de répression ; mais la réflexion a suivi de près. Après avoir frappé, on s'est dit : cela ne suffit pas, il faudrait faire autre chose. Mais quoi ? Oh, d'abord, prohiber la grève. Oui, mais ensuite ? Ensuite, on finit par là où on aurait dû commencer ; on finit par se demander si le plus sûr ne serait pas encore d'assurer aux fonctionnaires une condition telle qu'ils ne soient plus tentés de recourir à la grève ou qu'ils ne puissent plus compter, s'ils y recouraient, sur l'appui de l'opinion (1). On parla, alors, de voter tout de suite le statut des fonctionnaires ; et puis, le temps a passé, les souvenirs se sont effacés, et on attend la prochaine aventure pour avoir une occasion de manifester à nouveau, après coup, ses bonnes dispositions.

*
* *

Ainsi, par l'action des fonctionnaires et de leurs groupements, le problème de l'avancement est posé hautement, inéluctablement. Si le législateur est sollicité d'intervenir pour le résoudre, ce n'est plus seulement, comme sous la monarchie de Juillet ou sous le second Empire, en vertu de considérations théoriques ; c'est sous la pression d'un besoin général, joint à l'impérieuse volonté d'un million d'intéressés. C'est la nécessité, trop longtemps refoulée, qui

1. Cf. M. Jaurès, *L'Humanité*, 23 avril 1909 ; M. Le Provost de Launay, Sénat, 15 juin 1909, *Déb. parl.*, p. 443.

veut une issue, et qui l'aura d'une manière ou d'une autre.

Entre le gouvernement et les fonctionnaires, la lutte reste engagée. Mais comme elle se passe sur le dos de l'Etat, entre deux serviteurs de l'Etat, c'est à l'Etat d'intervenir, sans attendre que l'un des combattants dépose les armes. Sinon, c'est l'Etat qui pâtira. Il appartient donc aux représentants de la Nation de s'adresser au gouvernement et aux fonctionnaires, et de leur dire, en bonne et due forme, quelque chose comme ceci : « Vous allez me faire le plaisir, les uns et les autres, d'entrer dans la légalité quant à vos rapports réciproques ; je vais vous donner, aux uns comme aux autres, les moyens nécessaires à cette fin ; et le premier qui s'écartera ensuite du chemin à lui tracé, je l'exécute impitoyablement ».

Mais, pour cela, il faudra d'abord s'habituer à cette idée, sur laquelle je devrai revenir, que le gouvernement ce n'est pas l'Etat, et que les fonctionnaires existent non dans l'intérêt du gouvernement, mais, tout comme le gouvernement lui-même, dans l'intérêt de l'Etat : habitude qui sera longue à prendre, dans un pays où chacun est convaincu, malgré et contre le percepateur, que c'est le gouvernement qui paie les fonctionnaires (1). Il faudra, ensuite, ne pas essayer de ruser, en créant les instruments de droit qui doivent remplacer les armes meurtrières ; il ne faudra pas fabriquer de la contrefaçon de droit, du semblant de droit, du placage de droit sur un fond d'arbitraire ; il faudra faire du plein, du solide, quelque chose de franc et d'honnête. Au législateur d'y veiller scrupuleusement.

1. Et où des fonctionnaires, qui sont les commissaires de la République, tout comme les procureurs du ministère public, portent encore le titre, inexact en droit et en fait, de commissaires du gouvernement. Cf. René Worms, *Rev. gén. d'ad.*, 1907, II, p. 75.

S'il ne le fait pas, de nouveaux événements se chargeront de lui démontrer, à nos dépens hélas, qu'à l'agitation des fonctionnaires comme à beaucoup d'autres écarts humains, « le remède n'est ni dans la menace ni dans la persécution... ; que, dans le monde des fonctionnaires comme dans celui du travail, si l'on veut éviter certains dangers, *il faut armer les gens raisonnables contre les excès, en faisant aux premiers pleine et entière justice...* » (1).

IV. — *Le concours apporté par la jurisprudence.*

Si la question de l'avancement des fonctionnaires a pris une des premières places dans l'actualité politique et scientifique, je crois qu'il convient d'en rendre grâce encore au vigoureux concours de la jurisprudence du Conseil d'Etat.

Non contents de pratiquer l'arbitraire légal, contre lequel la justice juridique ne peut rien, encore que la justice équitable et démocratique le condamne, nos ministres ont eu la fâcheuse imprudence de commettre de l'arbitraire illégal, c'est-à-dire — eux, les agents suprêmes d'exécution de la loi — de violer effrontément, dans leurs actes de nominations ou de promotions, les règles écrites, par le législateur ou par eux-mêmes, en faveur de certaines catégories de fonctionnaires. Ce n'était pas très moral, et c'était très maladroit.

Voici, en effet, que le Conseil d'Etat, saisi des réclamations des intéressés, s'est mis à les accueillir. Ouvrant de plus en plus largement les portes de son prétoire à tous ceux qui se plaignent d'un abus de pouvoir de l'Exécutif, le Tribunal administratif suprême n'a pas cru devoir, malgré certaines hésitations dans les débuts, laisser éternellement

1. M. Aristide Briand, ministre de l'Instruction publique, Sénat, 17 avril 1906, *Déb. parl.*, p. 408.

sans aucune sanction les textes législatifs ou réglementaires relatifs aux nominations ou aux promotions du personnel des administrations publiques et sans aucune protection les fonctionnaires victimes d'une atteinte portée à ces textes.

Son œuvre bienfaisante, que M. le commissaire du gouvernement Tardieu pouvait rappeler avec une légitime fierté dans ses conclusions sur le pourvoi des postiers Winkel et Rosier (1), s'est échafaudée pièce à pièce, lentement mais sûrement. Nous l'examinerons en détail, le moment venu ; nous verrons alors comment, par quelle compréhension à la fois sage et nette du progrès social et du progrès juridique, le Conseil d'Etat « fait reculer partout l'antique préjugé d'après lequel les fonctionnaires seraient sous la main de la puissance publique au point de ne pouvoir discuter la légalité de ses actes ni faire valoir contre elle des droits » (2).

Par là, le Conseil d'Etat a fait bien plus que de réparer ou d'empêcher quelques illégalités : il a donné, à tous ceux qui éprouvent le désir sincère de voir régner l'ordre et la paix dans la fonction publique, un précieux et encourageant réconfort. Il a apporté sa contribution au mouvement qui, dans tous les rapports sociaux, tend à substituer les voies de droit aux voies de fait. En faisant rendre, aux maigres outils dont il dispose pour travailler sur la matière de l'avancement, le maximum de garanties qu'il soit possible d'en tirer, il poursuit, avec sérénité et précision, la démonstration des avantages qu'il y aurait à élaborer, et à remettre entre ses mains, une réglementation complète. Sauf dans les milieux gouvernementaux, sauf surtout dans les cabinets ministériels, il accroît ainsi partout le désir de

1. C. Et., 7 août 1909, S. 1909, 3, 145, D. 1911, 3, 16, *Rec.*, p. 826.

2. Note de M. Hauriou dans Sirey, 1904, 3, 121, sous les arrêts Le Berre, 29 mai 1903, Villenave, 11 décembre 1903 et Nivaggioni, 1^{er} juillet 1904.

cette réglementation. Le jour où elle se fera, on pourra dire que, grâce à sa haute indépendance, le Conseil d'Etat en aura été l'un des meilleurs artisans.

Ses arrêts sur la question auront d'ailleurs eu pour résultat pratique immédiat de prévenir beaucoup d'actes d'arbitraire illégal. D'une part, en effet, les ministres devaient être incités à ne plus recourir à des mesures qui risquaient de tomber en annulation. D'autre part, et surtout, ils devaient redouter la divulgation que les décisions du Conseil d'Etat ne manquent pas d'opérer : violer la loi pour favoriser ses amis ou ses proches, soit ; mais risquer que tout le monde le sache, c'est beaucoup plus sérieux. Mieux vaut chercher d'autres moyens de faire plaisir à son entourage.

De fait, cette jurisprudence du Conseil d'Etat eut, dans l'opinion, un retentissement auquel n'est point accoutumée la voix de ce tribunal. Telles décisions d'annulation trouvèrent, dans la grande presse, une publicité comparable à celle qui est habituellement réservée aux mésaventures judiciaires des comédiennes ou aux exploits criminels des rôdeurs. Quoique blasée, l'opinion publique fut stupéfaite : elle se doutait vaguement de tout ce qui pouvait se passer ; mais jamais elle n'avait eu sous les yeux de preuves aussi précises et aussi autorisées. Nous allons prélever quelques échantillons sur ces arrêts de chronique judiciaire, afin de donner une idée exacte des abus auxquels ils s'opposent.

*
* *

Voici d'abord un quatuor d'arrêts rendus, le 1^{er} juin 1906, à la requête de M. Alcindor, rédacteur à l'administration centrale de l'Intérieur, et de vingt-quatre de ses collègues : véritable massacre, froidement accompli par le Conseil d'Etat, de mesures favorisant illégalement ce que l'on pourrait appeler les dauphins de la République (1).

1. *Rec.*, p. 515, S. 1908, 3, 138, D. 1908, 3, 2 ; *Rev. du dr. publ.*, 1906, p. 483, J. G.

Par ces décisions, le Conseil d'Etat annule, premièrement, un arrêté ministériel du 21 janvier 1905 nommant un sieur Landrut à l'emploi de rédacteur au ministère de l'Intérieur. Pour pouvoir obtenir cet emploi, un décret du 15 juillet 1897 décide qu'il faut ou bien avoir subi un concours spécial, — ou bien avoir rempli certaines fonctions déterminées, soit dans les services extérieurs du ministère, soit dans une autre administration publique. Le sieur Landrut ne satisfaisait ni à la première condition ni à la seconde. Sans doute, le ministre de l'Intérieur faisait observer, à l'encontre du pourvoi, que, de 1898 à 1903, ce rédacteur contesté avait exercé les fonctions (*sic*) d'attaché au cabinet d'un préfet, puis de secrétaire particulier d'un préfet, *et qu'à ce double titre il rentrait parmi les fonctionnaires des services extérieurs du ministère* ; sans même daigner discuter pareilles prétentions, le Conseil d'Etat s'est borné à constater qu'au moment de sa nomination au grade de rédacteur, le sieur Landrut — alors attaché au cabinet du ministre de l'Intérieur — « n'exerçait aucune fonction soit dans les services extérieurs du ministère, soit dans une autre administration publique », et, dès lors, n'était pas pas apte à obtenir un emploi de rédacteur sans avoir subi le concours.

Le Conseil annule, secondement, un arrêté ministériel du 11 avril 1904, nommant un sieur Trouillot — simple homonyme du ministre du même nom, sans doute — rédacteur de troisième classe au ministère de l'Intérieur, et un second arrêté, du 1^{er} mars 1905, autorisant ledit rédacteur à permuter avec un sieur Guindey, sous-préfet de Pont-l'Évêque. Grâce aux complaisances des règlements, le sieur Trouillot, qui était vaguement fonctionnaire à l'Office colonial au moment de sa nomination au grade de rédacteur, pouvait bien prétendre à un emploi de rédacteur sans avoir à subir l'humiliante épreuve du concours ; mais, une malencontreuse disposition du décret de 1897 (art. 11) vou-

lait qu'en pareil cas les directeurs fussent appelés à donner, sur sa candidature, leur avis préalable, et ma foi, comme il s'agissait d'un... homonyme de ministre, on avait jugé superflu de prendre cet avis. Impitoyable gardien de la légalité, le Conseil d'Etat déclare que la nomination ainsi faite est irrégulière, et l'annule; cela fait, il ajoute que le « sieur Trouillot n'étant légalement titulaire d'aucun emploi de rédacteur, au jour de sa permutation », n'avait pu troquer un emploi de ce genre contre une sous-préfecture, et que, par conséquent, la permutation qu'il avait effectuée était entachée d'irrégularité en tant du moins qu'elle faisait entrer le sieur Guindey dans les cadres de l'administration centrale. Morale et légalité : tandis que Trouillot restait sous-préfet de Pont-l'Evêque, Guindey n'était plus rien du tout (1).

Le Conseil annule, troisièmement, un arrêté ministériel du 12 février 1898, nommant un sieur Lacroisade rédacteur au ministère de l'Intérieur et, en feu de file, des arrêtés des 23 mars 1900, l'élevant à la troisième classe de son grade, 6 janvier 1902, l'élevant à la deuxième classe, et 20 octobre 1903, l'élevant au grade de sous-chef de bureau. Pourquoi donc le Conseil d'Etat démolit-il ainsi, comme un château de cartes, une carrière commencée avec une rapidité aussi vertigineuse ? C'est que le sieur Lacroisade avait trouvé le moyen d'entrer dans le cadre des rédacteurs — où il s'était si vite signalé, au moins par la vitesse de ses avancements — au mépris tout à la fois de ces fâcheuses conditions d'aptitude, que nous venons de voir désobliger l'attaché Landrut, et de ces encombrantes conditions de forme, que nous venons de voir démolir l'équation Trouillot-Guindey.

1. Voir, dans l'ouvrage de M. Busquet, les avancements accordés, dans les finances ceux-ci, à un autre... homonyme du ministre Trouillot, *Les fonctionnaires et la lutte pour le droit*, p. 143.

Le Conseil annule, en quatrième lieu, un arrêté ministériel du 16 décembre 1904, nommant un sieur Chapuis rédacteur de première classe au ministère de l'Intérieur, un second arrêté, en date du 25 du même mois et de la même année, transformant le rédacteur Chapuis en inspecteur de première classe de l'assistance publique, et un troisième arrêté, en date du 20 janvier 1905 (ce n'est plus le même mois ni la même année, grâce au calendrier, mais c'est encore moins de trente jours après), ramenant l'inspecteur Chapuis à l'administration centrale du ministère de l'Intérieur avec le titre de sous-chef de bureau de troisième classe. Qu'y avait-il donc d'irrégulier, dans ces nominations et promotions successives du sieur Chapuis ? Presque rien. En effet, le Conseil d'Etat s'est borné à y découvrir les vétilles que voici : *d'une part*, Chapuis, simple employé à l'administration des tabacs, ne remplissait pas une de ces fonctions qui dispensent du concours d'admission à l'emploi de rédacteur, — l'eût-il remplie, que sa nomination au grade de rédacteur n'en eût pas moins été irrégulière, comme n'ayant pas été précédée de l'avis du Conseil des directeurs, — eût-elle été précédée de cet avis, qu'elle n'en résistait pas davantage à la censure, parce qu'elle excédait la proportion dans laquelle le règlement tolère des nominations de rédacteurs non issus du concours (1) ; *d'autre part*, Chapuis, même supposé légalement investi d'un emploi de rédacteur, ne pouvait, au bout de neuf jours de service en cette qualité, être nommé inspecteur des enfants assistés, attendu que, pour cela, un rédacteur doit avoir huit ans de services, — un jour pour Chapuis eût-il pu équivaloir à une année pour vous et moi, que Chapuis ne pouvait pas être nommé d'emblée inspecteur de première classe, attendu que le règlement exige le début par la quatrième classe (2) ;

1. Art. 9 et 11 du décret de 1897.

2. Art. 3 et 5 du décret du 8 mars 1887.

enfin, Chapuis, eût-il été légalement pourvu d'un emploi de rédacteur ou d'inspecteur, ne pouvait pas être nommé sous-chef de bureau après le stage de trente-quatre jours au total qu'il était censé avoir accompli à l'un ou à l'autre titre, parce que le règlement exige, pour cela, cinq années de services au moins (1). A part ces chinoiseries, les arrêtés concernant le sieur Chapuis étaient d'une légalité parfaite, aussi parfaite que leur moralité.

Ces quatre arrêts produisirent une vive impression dans les milieux intéressés. Sur leur importance politique et administrative, tout commentaire serait superflu. Sur leur portée juridique, nous aurons à revenir en détail ; mais pendant que nous les tenons réunis, extrayons-en les enseignements dont ils sont riches. A eux seuls, ils affirment, sur les dispositions du Conseil d'Etat en matière de recours pour excès de pouvoirs contre les décisions relatives à la nomination ou à l'avancement des fonctionnaires, les principes que voici :

1° Les fonctionnaires ont qualité pour déférer au Conseil d'Etat les décisions concernant des nominations ou des promotions dans les cadres auxquels ils appartiennent ou auxquels leur qualité leur donne vocation.

2° Les conditions réglementaires de nomination ou de promotion des fonctionnaires doivent être rigoureusement respectées par l'autorité, qu'il s'agisse de conditions d'aptitude (espèces Landrut, Trouillot, Lacroisade et Chapuis), ou de conditions de formes (espèces Trouillot, Lacroisade et Chapuis), ou de conditions de mesure (espèce Chapuis), ou enfin de conditions de classement (espèce Chapuis).

3° Une nomination irrégulière doit être annulée, même si le fonctionnaire n'est plus dans la fonction, dès l'instant qu'elle n'a pas été rapportée (2) (espèce Chapuis).

1. Art. 11 et 14 du décret de 1897.

2. Le ministre de l'Intérieur tirait une fin de non-recevoir de ce

4^o Une nomination ou promotion irrégulière entache les nominations ou promotions dont elle serait la cause, et cela non seulement pour celui qui était le bénéficiaire de l'irrégularité initiale (espèces Lacroisade et Chapuis), mais encore pour ceux qui tiendraient leur fonction de la sienne (espèce Trouillot).

5^o Quand les nominations ou promotions ne sont pas l'objet d'une publication officielle, le délai du recours pour excès de pouvoirs ne part qu'à dater de la connaissance acquise, par les requérants, des conditions dans lesquelles a été prise la décision attaquée (1) (espèce Lacroisade).

6^o La situation d'attaché de cabinet n'est pas une fonction publique (espèce Landrut) (2).

Encore une fois, nous reviendrons sur ces solutions quand nous étudierons l'histoire et l'état de la jurisprudence, mais il nous a paru intéressant de les dégager au passage, afin d'expliquer plus complètement pourquoi de tels arrêts ont pu être accueillis avec la plus vive satisfaction par les jurisconsultes et par les fonctionnaires.

*
* *

Quelque deux années auparavant, des arrêts rendus sur

fait que le fonctionnaire en question n'appartenait plus aux cadres du ministère de l'Intérieur, le ministère des Finances l'ayant recueilli, le 20 janvier 1905, à la perception de Juvisy-sur-Orge ; dans ces conditions, le recours paraissait, à l'administration de l'Intérieur, n'avoir plus d'objet, mais tel n'a pas été l'avis du Conseil d'Etat.

1. Ici, le ministre de l'Intérieur opposait une exception tirée de ce que le recours avait été formé plus de deux mois après que la nomination Lacroisade était parvenue, en fait, à la connaissance des requérants, ses collègues : le Conseil d'Etat n'a pas admis cette prétention.

2. Voir dans le même sens, *infra*, p. 190, arrêt Héliçon. Cf. Cass., 31 juillet 1885, Lutaud, D. 1886, 1, 391.

la requête de M. Savary, inspecteur des enfants assistés, avaient déjà fait un peu de tapage (1).

Le décret du 8 mars 1887 énumérait, dans son article 3, les fonctionnaires parmi lesquels seraient choisis les inspecteurs des enfants assistés, et décidait, dans son article 5, que, sauf dans le département de la Seine, les inspecteurs devraient débiter par la quatrième classe et ne pourraient être promus à la classe supérieure qu'après deux années d'exercice dans la classe immédiatement inférieure ; d'autre part, le même texte édictait des dispositions analogues pour les sous-inspecteurs, dans l'article 4 et dans le susdit article 5. Or, au mépris de ces dispositions, quatre sous-préfets, les sieurs Aubraye, Treilles, François et Carré, et un secrétaire général de préfecture, le sieur Viret, avaient été nommés inspecteurs, l'un de seconde classe, les quatre autres de première, alors que leurs fonctions n'étaient pas comprises dans la liste de celles qui donnent accès à l'inspection et qu'en tout cas l'entrée dans le corps des inspecteurs devait se faire par la quatrième classe ; un autre fonctionnaire, le sieur Huet, simple expéditionnaire au ministère de l'Intérieur, avait été nommé sous-inspecteur de première classe en violation des dispositions analogues concernant et l'admission et le classement dans le corps des sous-inspecteurs, et, dix-huit mois plus tard, toujours en violation des conditions réglementaires en vigueur, promu au grade d'inspecteur.

Ce sont ces décisions que M. Savary, sous-inspecteur à Lyon, déféra au Conseil d'Etat. Le tribunal les annula toutes, sauf une (décision Carré) qui avait fait l'objet d'un désistement du requérant et à l'égard de laquelle il ne fut pas statué. Le ministre de l'Intérieur s'était désintéressé du pourvoi ; il avait déclaré s'en rapporter à la sagesse du Conseil

1. Cons. d'Etat, 18 mars 1904, D. 1905, 3, 73, S. 1904, 3, 113, Rec., p. 232. Voir *suprà*, p. 104.

d'Etat, lequel ne trouva ainsi, en face du requérant, que les inspecteurs menacés. Ceux-ci, et cela se conçoit sans peine, essayèrent de défendre leur situation. Sur le fond même du débat, leur argumentation fut la suivante : le décret de 1887 ne donne pas nommément, aux sous-préfets et secrétaires généraux, vocation légale à l'emploi de sous-inspecteur des enfants assistés, c'est exact ; mais il donne cette vocation aux chefs de division de préfecture et aux secrétaires en chef de sous-préfecture, et, dès lors, n'est-il pas déraisonnable de refuser aux secrétaires généraux de préfecture et aux sous-préfets une aptitude que l'on reconnaît à leurs subordonnés ? Ne faut-il pas voir, dans l'énumération du décret, l'indication d'un simple minimum de fonctions, de titres ou de services, et peut-on arguer d'illégalité le fait de nommer, à un poste où peuvent être appelés des fonctionnaires déterminés, d'autres fonctionnaires placés à un degré supérieur dans la même hiérarchie ?

Cette argumentation, qui défendait la nomination, mais non le classement, pour les sous-préfets et le secrétaire général, et qui ne défendait même pas la nomination pour l'expéditionnaire Huet, était ingénieuse et pouvait avoir sa valeur si elle avait été dirigée contre le décret de 1883 au lieu de l'être contre une mesure régie par ce décret tel qu'il se comportait. Le Conseil d'Etat, chargé de veiller à l'application des textes et non d'apprécier leur mérite en bonne logique, ne pouvait pas la faire sienne. M. le Commissaire du gouvernement Teissier en triompha sans peine. A moins de changer le sens des mots, fit-il remarquer en substance, ou de supprimer le mot *exclusivement* du texte de l'article 3, il est impossible d'admettre que ce texte *n'exclue* pas les personnes qui n'y sont point dénommées, les sous-préfets ou secrétaires généraux de préfecture comme tous autres fonctionnaires ; si, comme y prétendent les inspecteurs, on reconnaissait à l'administration le pouvoir de procéder, dans la pratique, à des assimilations non

prévues par le règlement, toute règle disparaîtrait bien vite et les décrets resteraient lettre morte. Poussant ses observations jusqu'au fond même de l'argumentation des intervenants, l'honorable avocat de la légalité déclarait d'ailleurs qu'il ne trouvait pas déraisonnable du tout, de penser que le décret de 1887 avait pu, en parfaite connaissance de cause, ne pas vouloir comprendre les sous-préfets et secrétaires généraux au nombre des fonctionnaires déclarés aptes, à raison de leurs fonctions, à l'emploi d'inspecteur des enfants assistés (et ici je cite textuellement, car le motif, quoique juste à mon sens, devient un peu dur) : « l'auteur du décret, dit-il, a très bien pu vouloir les exclure, s'il a tenu à ce que le soin de veiller sur la vie, sur la santé et sur l'éducation des pupilles de la Nation fut confié à des médecins, à des éducateurs *ou à des fonctionnaires ayant fait leurs preuves* ».

Ces conclusions, rapportées dans les recueils de jurisprudence, sont, d'un bout à l'autre, admirables de force et de loyauté, et, parfois même, délicieuses de finesse et d'ironie. Après avoir souligné tout particulièrement l'avancement *plus que rapide* du sieur Huet, le Commissaire du gouvernement termine sur ces mots : « Quelque bonne grâce que nous mettions, nous n'arrivons pas à maintenir les arrêtés attaqués ; les causes de nullité abondent et, tout en déplo rant la situation des malheureux fonctionnaires illégalement nommés, nous estimons que tous les arrêtés qui font l'objet du pourvoi doivent être annulés. Vous ne sauriez permettre que l'on considère comme nuls et non avenus des règlements délibérés en Conseil d'Etat et revêtus de la signature du Président de la République. Il ne faut pas, d'autre part, que des fonctionnaires, auxquels le législateur ou le chef de l'Etat ont assuré des garanties qui ont peut-être déterminé précisément leur entrée dans la carrière, puissent croire qu'il n'y a pas de recours possible contre les actes arbitraires qui les privent de ces garanties. Ce serait

jeter le découragement dans tout le personnel, ce serait préparer la désorganisation des services publics ». D'aussi fermes paroles, tombant d'aussi haut, ne pouvaient pas n'être pas entendues des fonctionnaires et du gouvernement, comme de tous ceux qui ont foi en la justice, même imparfaite, des hommes et en la force, même contestée, du droit.

*
* *

Aussi le Conseil d'Etat eut-il d'autres occasions d'intervenir. Sommairement, rappelons-en quelques-unes, prises parmi les plus typiques.

C'est d'abord l'affaire que l'on pourrait désigner sous cet intitulé suggestif : *une permutation avec soulte*, — et qui fait l'objet de l'arrêt d'annulation en date du 15 février 1907 (1). Un sieur Brèque, titulaire d'un emploi de rédacteur à l'administration centrale des Finances, et attaché au cabinet du ministre, avait obtenu l'autorisation de permutation avec un sieur Huet, chef de bureau au ministère du Commerce : c'est-à-dire que, d'un bond prodigieux, par-dessus la tête des rédacteurs et des sous-chefs de bureau du Commerce, un rédacteur des Finances était devenu, du jour au lendemain, chef de bureau au Commerce ; tandis que, par une chute au premier abord inexplicable, le chef de bureau du Commerce s'était résigné à n'être plus qu'un simple rédacteur aux Finances. Cet échange, effectué entre deux fonctionnaires, de leurs situations respectives, comme si elles étaient leur propre chose, comportait une soulte ou, si l'on veut, une contre-lettre : par un arrêté pris le jour même où il devenait rédacteur par permutation, le sieur Huet était, en effet, nommé percepteur au Havre. On voit l'astuce de la combinaison : si Huet, chef de bureau au Commerce, avait été nommé directement percepteur au Havre, sa place

1. Aff. Prunget, S. 1909, 3, 72, D. 1908, 3, 100, *Rec.* p. 157.

de chef de bureau revenait à un sous-chef du Commerce, et la place de celui-ci à un rédacteur de la même administration ; et Brèque restait simple rédacteur aux Finances. Tandis que, grâce à un ingénieux tour de passe-passe, Huet avait sa perception et Brèque un bon fauteuil de chef. Les fonctionnaires du Commerce qui attendaient, à une date plus ou moins proche, de la vacance du poste occupé par Huet, la récompense de leurs services administratifs, faisaient les frais de l'opération : au lieu de tendre l'autre joue à un autre attaché de cabinet, ils protestèrent. Sur le recours de l'un d'eux, M. Prunget, le Conseil d'Etat déchira la nomination du sieur Brèque. Et ce fut justice.

Voici encore l'arrêt du 13 mars 1908 (1), par lequel le Conseil d'Etat annule un arrêté qui octroyait au sieur Steinhilber — attaché de cabinet, bien entendu — la place de bibliothécaire du ministère de l'Instruction publique, place que le sieur Steinhilber eût évidemment occupée avec toute la distinction désirable, personne n'en doute, mais qui, par malheur pour lui, était réservée aux *fonctionnaires* du ministère (2).

Prenons l'arrêt Thomas et autres (3) : par un accord touchant, le conseil général et le préfet des Bouches-du-Rhône désiraient confier le service des archives départementales à un sieur Fournier, qui ne possédait pas les titres requis. Sur la Cannebière, on ne se laisse pas embarrasser par si peu : on attribue au sieur Fournier la fonction et le traitement, mais on ne lui en donne pas le titre, et l'on pense que le tour est joué. Seulement, les archivistes paléographes dénoncent la malice, et le Conseil d'Etat contrecarre cette fraude à la loi, commise par un préfet, agent d'exécution des lois.

1. Héligon et autres, S. 1910, 3, 75, D. 1909, 3, 112, *Rec.*, p. 267.

2. Art. 12 et 22 du décret du 26 novembre 1897.

3. 10 avril 1908, S. 1910, 3, 96, D. 1909, 3, 108, *Rec.*, p. 430.

Le 27 novembre 1908, ce sont les aspirants légaux à l'emploi de sous-chef de bureau d'administration centrale qui enregistrent des victoires sur l'arbitraire illégal. Sur un nouveau recours de M. Alcindor, le Conseil d'Etat annule une décision ministérielle inscrivant, sur la liste d'aptitude à l'emploi de sous-chef de bureau au ministère de l'Intérieur, un rédacteur, le sieur Monsarrat, qui ne remplissait pas la condition requise de cinq ans d'ancienneté dans l'emploi de rédacteur : en vain, le ministère fait-il observer que le fonctionnaire en cause a dix-sept ans de services comme sous-préfet, secrétaire général et rédacteur ; le conseil lui répond : le règlement exige cinq ans de rédacteur et Monsarrat ne les a pas (1). De même, sur le recours de M. Tilloy, rédacteur au ministère des Travaux publics, le tribunal administratif suprême annule, à la même date, une décision nommant sous-chef de bureau à l'administration centrale de ce ministère un sieur Loth, qui ne remplissait pas les conditions d'origine requises : vainement, l'administration explique-t-elle que Loth, dessinateur à l'école des ponts et chaussées, avait une situation assimilable à celle d'un rédacteur ; le Conseil d'Etat repousse une assimilation que le règlement ne prévoit point (2).

Toute récente, voici la décision Groucy. Un décret du 31 janvier 1902, modifié le 4 décembre 1906, permet de nommer archiviste au ministère de la Marine : soit n'importe quelle personne étrangère à l'administration, sans condition aucune, — soit des fonctionnaires de l'administration centrale, remplissant certaines conditions de grade et d'ancienneté. Un sieur Groucy, fonctionnaire de l'administration centrale ne se trouvant pas dans les conditions voulues par le règlement pour être nommé archiviste en tant que fonctionnaire, démissionne le 10 août 1908 et,

1. S. 1911, 3, 27, D. 1910, 3, 63, *Rec.*, p. 973.

2. D. 1910, 3, 63, *Rec.*, p. 975.

le 31 août, est nommé à titre d'étranger à l'administration. Littéralement, l'opération pouvait être tenue pour régulière, car, le 31 août, Groucy n'appartenait plus à l'administration. Consciencieusement, c'était autre chose : on avait usé d'un subterfuge, pour tourner les exigences du décret. Le Conseil d'Etat n'a pas voulu juger en droit strict, et il a prononcé l'annulation de la nomination (1). C'est une véritable leçon de pudeur qu'il a ainsi donnée au pouvoir.

Renvoyons, enfin, aux autres arrêts que voici : 4 mars 1910 (Assoc. des membres de l'adm. des contr. dir.), annulation de promotions au choix méconnaissant le droit à l'ancienneté attribué par le décret du 2 février 1907 (2); 29 juillet 1910 (Assoc. des empl. de l'adm. centr. des colonies), annulation de la nomination, au grade de rédacteur, d'une personne qui ne remplissait pas les conditions exigées par l'article 10 du décret du 23 mai 1896 (3).

*
* *

Il ne faudrait d'ailleurs pas croire que le Conseil d'Etat ne serve jamais la cause de l'avancement des fonctionnaires qu'en annulant des actes dictés par des préoccupations de favoritisme. Il lui arrive aussi de s'opposer à des mesures d'arbitraire tendant exclusivement à faire des victimes sans se soucier de procurer profit à autrui.

C'est ainsi qu'un sous-ingénieur des ponts et chaussées, le sieur Warnier, a fait contraindre l'administration des travaux publics à le rétablir sur une liste de promotions d'où elle l'avait illégalement écarté (4) et qu'un capitaine de frégate, le sieur Daveluy, a fait contraindre l'adminis-

1. 1^{er} juillet 1910, Perruchot et autres, *Rec.*, p. 541.

2. *Rec.*, p. 202.

3. *Rec.*, p. 668.

4. C. Et., 7 juillet 1905, D. 1907, 3, 33, S., 1907, 3, 90, *Rec.*, p. 625.

tration de la marine à lui compter, comme service à la mer, le temps pendant lequel il avait été embarqué sur un cuirassé en préparation d'essais (1). Et nous verrons d'autres exemples.

L'avancement se trouve même protégé par le Conseil d'Etat — lorsqu'il le peut, c'est-à-dire lorsqu'il trouve à s'appuyer sur un texte — d'une manière parfois très indirecte. C'est le cas de l'*affaire des lieutenants de vaisseau*, bien connue à raison de la personnalité de l'un des intéressés. Je la rappelle en quelques lignes, car elle compte comme épisode de la défense des fonctionnaires contre l'arbitraire gouvernemental.

Par des décisions présidentielles en date des 27, 28 et 29 mars 1898, vingt-neuf lieutenants de vaisseau ou capitaines de frégate sont admis d'office à faire valoir leurs droits à la retraite à titre d'ancienneté de services. A la vérité — et voici comment la question se relie à l'avancement — le tour de promotion de ces officiers au grade supérieur était proche, et la marine ne voulait pas leur conférer ce grade : en vue de quoi, elle trouvait très simple de leur « fendre l'oreille ». Neuf de ces officiers, parmi lesquels un Immortel pour les Lettres (Julien Viaud, dit Pierre Loti), ont attaqué ces décisions. Et le Conseil d'Etat les a annulées pour vices de forme, sans examiner d'autres moyens présentés à l'appui du pourvoi : en conséquence de cette annulation, les officiers étaient censés n'avoir pas quitté leur position et, dès lors, restaient en possession de tous leurs droits à l'avancement (2).

La Marine réinscrivit à leur rang les officiers qui s'étaient pourvus (3) et même les autres (4). Puis, au fur et à mesure

1. 8 mai 1908, D. 1909, 3, 126, *Rec.*, p. 468.

2. 24 février 1899, D. 1900, 3, 53, S. 1899, 3, 105, *Rec.*, p. 153.

3. Décret du 31 mars 1899.

4. Art. 34, loi de finances du 30 mai 1899.

que se produisirent des vacances dans le grade supérieur, les réintégrés qui se trouvaient en rang utile reçurent leur avancement par des décrets qui se succédèrent d'avril à juillet 1899. Or cinq d'entre eux, dont le lieutenant Viaud, qui eussent été promus à une date antérieure si la mise à la retraite intempestivement prononcée n'était pas intervenue, réclamèrent contre le rang que leur assignait cette promotion réparatrice, mais insuffisamment réparatrice : et encore, ils obtinrent gain de cause. Le Conseil d'Etat décide que leur rang d'ancienneté dans le nouveau grade doit remonter à la date où ils auraient été en droit d'être promus, c'est-à-dire au jour où un autre a été promu à leur place (1).

*
* *

Je borne là mes citations. Elles suffiront, je pense, à illustrer, en attendant plus amples développements, mes indications générales sur la part qui revient au Conseil d'Etat dans l'œuvre d'extension du droit de la fonction publique, et sur les espérances que l'on peut mettre dans la vigilance avec laquelle il se fera le gardien de ce droit. Après les avoir examinées, on comprendra pourquoi j'ai cru devoir avancer qu'en s'instituant le ferme défenseur du peu de légalité qui existe sur la matière de l'avancement, le Conseil d'Etat fait œuvre créatrice de légalité nouvelle : de tels arrêts n'ont pu, en effet, que développer, chez les fonctionnaires, la confiance dans le Droit et, en rendant plus criante et plus insupportable la situation de ceux qui restent sans garanties, qu'accroître en eux le désir du Droit.

1. C. Et., 30 novembre 1900, D. 1902, 3, 7, S. 1903, 3, 23, *Rec.*, p. 681. La décision prise par la Marine était d'autant plus inexplicable que, nous le verrons, le cas en face duquel elle se trouvait était prévu et réglé par un texte, *relatif à l'armée de terre* c'est vrai, mais dont il paraissait assez rationnel de s'inspirer (art. 36, Ord. 16 mars 1838).

Je le répète, car il y a là-dessus, en moi, une conviction profonde, c'est dans cette influence morale, attractive, éducative, que réside le meilleur de son œuvre : c'est surtout parce qu'elle tend à provoquer la venue du Droit, dans une matière d'où l'on croyait pouvoir l'exclure le plus possible et le plus longtemps possible, que je la salue avec un enthousiasme sincère et réfléchi.

En face des abus que l'on relève dans l'organisation actuelle de l'avancement, l'opinion et les fonctionnaires sont sollicités en sens contraire par deux tentateurs qui leur soufflent à l'oreille : prenez mon ours. C'est la réaction, qui préconise un retour vers une organisation politique adéquate à notre organisation administrative, c'est-à-dire autoritaire et hiérarchisée ; c'est la révolution syndicaliste, qui encourage à la démolition de l'Etat moderne et à la fondation d'un Etat bâti sur un plan nébuleux. Entre les deux, le Conseil d'Etat démontre aux sceptiques et aux sages qu'il y a place pour un parti de raison, qu'il n'est besoin ni de retourner en arrière ni de se précipiter dans l'inconnu, et qu'il suffit d'aménager l'endroit où nous sommes. Il démontre que là où l'avancement est réglé par des textes suffisants, les fonctionnaires et l'intérêt public sont protégés ; que quand ils ne sont pas protégés, c'est que les textes sont absents ou insuffisants. Avant de rappeler le Prince ou de nous livrer à une Confédération générale quelconque, essayons donc de compléter ou de renforcer les lois et règlements en vigueur, c'est-à-dire de réaliser tranquillement la démocratie républicaine ! Après, il sera toujours temps... (1)

1. Voir *suprà*, p. 134, note 3.

§ 2. — Comment l'actualité pose la question : le statut des fonctionnaires

Sous la pression d'un tel concours de circonstances ou de considérations, — insuffisance du régime des décrets, nécessité de mettre les institutions de la démocratie d'accord avec les principes démocratiques, réclamations incessantes des fonctionnaires, heureuse expérience jurisprudentielle des systèmes fragmentaires de légalité, — l'idée d'une intervention législative, par voie de mesure d'ensemble, est donc remontée à l'ordre du jour.

Elle s'y est installée, semble-t-il, d'une manière assez décisive. Je veux dire par là que si, au cours du xix^e siècle, la mauvaise volonté des gouvernants et la complaisance certaine du Parlement ont pu faire reporter continuellement l'échéance, cette fois-ci, les pouvoirs publics devront s'exécuter ou faire mine de vouloir s'exécuter, et qu'ils n'enteront pas la question. Mais je ne veux pas m'avancer jusqu'à dire qu'ils vont donner au Droit une satisfaction complète et sans mélange : ministres et députés tirent, des mœurs actuelles, trop de profits d'influence pour y renoncer intégralement et d'un seul coup. C'est déjà un progrès, qu'ils ne refusent plus de s'acquitter envers la démocratie : n'attendons pas d'eux qu'ils aillent jusqu'à ne pas même contester le montant de leur dette. Prenons acte de ce fait qu'ils reconnaissent devoir quelque chose et qu'ils se déclarent disposés à s'exécuter. Chaque fois, en effet, qu'il est question du problème administratif, on n'entend que ce cri : *il faut donner un statut aux fonctionnaires*. Le Parlement et le Gouvernement l'ont lancé, sous le coup des agitations que j'ai précédemment rappelées ; et la presse, les associations, les candidats aux charges électives ont répété

à l'envi, comme un interminable écho : *statut aux fonctionnaires* (1).

I. — *Les projets et propositions de statut.*

La Déclaration lue aux Chambres le 14 mars 1906 (2), au nom du cabinet Sarrien, annonce que le gouvernement « est résolu à donner aux fonctionnaires *toutes les garanties nécessaires contre l'arbitraire et le favoritisme* ». En quoi consisteraient ces garanties ? Le gouvernement ne le fit tout d'abord pas savoir : ce passage de la Déclaration ne semble avoir eu, dans la pensée de son auteur, qu'une portée fort relative ; il tendait, je crois, à répondre d'une façon plus particulière aux préoccupations dont la Chambre venait d'être saisie à propos de l'avancement des magistrats (3). Mais certains parlementaires recueillirent l'idée dans toute sa généralité. En effet, trois jours plus tard (4), M. Ferdinand Buisson la formulait en ces termes : « Il faut que, dans toutes les branches d'administration du pays, *une loi organique* précise les conditions d'entrée et d'avancement ... » ; le 14 avril, au Sénat, c'était M. Milliès-Lacroix, rapporteur général de la commission des finances, qui émettait un vœu analogue (5). Si bien qu'au lendemain des élections législatives, en prenant contact avec la Chambre nouvelle, le ministère Sarrien, confirmant et précisant sa pensée primitive, informait le Parlement qu'un projet

1. On trouvera un historique des projets de statut dans des ouvrages récents tels que *Les fonctionnaires*, (X... , p. 47), *Les fonctionnaires, leur action corporative* (G. Cahen, p. 340), ainsi que dans la *Revue du droit public* de 1909, p. 287 (L. Rolland).

2. *Déb. parl.*, Ch. des Dép., p. 1289 ; Sénat, p. 231.

3. Interpellation Flandin, Louis Martin et autres, *suprà* p. 71 et suiv.

4. Ch. des Dép., 17 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1410.

5. *Déb. parl.*, p. 578.

allait être déposé en vue de donner aux fonctionnaires « des garanties contre l'arbitraire *par un statut régulier* » (1).

Ce projet, le ministère Sarrien ne le déposa pas. Mais, en abordant le pouvoir, M. Clémenceau, reprenant à son compte les engagements de son prédécesseur, inscrivit le statut des fonctionnaires au nombre des dix-sept grandes réformes (2) qu'il se faisait fort d'accomplir : « un projet de loi, depuis longtemps attendu, déclare-t-il tout d'abord, apportera plus de justice dans l'avancement des officiers » ; puis, il ajoute qu'un autre projet de loi « viendra régler le statut des fonctionnaires en les garantissant contre l'arbitraire » (3). A la fin de la même année, le ministre de l'Instruction publique du cabinet Clémenceau, M. Aristide Briand, disait de son côté : « Oui, il est nécessaire que des garanties de dignité et de sécurité soient données aux fonctionnaires ; qu'ils soient mis à l'abri de toute influence politique ou autre, qui pourrait provoquer, contre eux, des mesures d'arbitraire, ou, à leur profit, des mesures de favoritisme » (4).

A la même époque, la Commission interministérielle que M. Sarrien avait instituée à l'effet d'établir les éléments d'un projet de loi sur le droit d'association des fonctionnaires (*suprà*, p. 162), cette commission s'était dit qu'en même temps que l'on réglerait les restrictions aux libertés civiles des fonctionnaires, il conviendrait de fixer les garan-

1. *Déb. parl.*, 12 juin 1906, Ch. des Dép., p. 1936, Sénat, p. 672.

2. Voir, dans la *Revue politique et parlementaire* de mai 1908, les réflexions judicieuses de M. Fernand Faure sur la liste officielle et complète de ces réformes (*Deux années de politique radicale-socialiste*, p. 234).

3. *Déb. parl.*, 5 novembre 1906, Ch. des Dép., p. 2387, Sénat, p. 850.

4. Ch. des Dép., 4 décembre 1906, *Déb. parl.*, p. 2900.

ties de leur état, et, en conséquence, elle avait arrêté un texte traitant tout à la fois des associations et du recrutement, de l'avancement, de la discipline, etc.... Oh, pour ce qui était de ces questions autres que le droit d'association, les commissaires n'avaient pas compromis le gouvernement : ils proposaient de dire, dans la loi, que des règlements feraient le nécessaire, — comme si ce n'était déjà dit dans la loi de 1850 et dans celles de 1843, 1870 et 1882. Une façon aussi sommaire, et aussi peu originale, de résoudre la question justifiait assez cette boutade, échappée à M. Berthélemy au lendemain de la publication des noms des membres de la commission : « Composée de grands chefs seulement, elle rappelle un peu cette mémorable commission dite de décentralisation, constituée en 1895, et qui avait été presque exclusivement composée de hauts fonctionnaires personnellement intéressés à ce qu'on ne décentralisât pas » (1). M. Clémenceau pensa que, pour dire ce que proposait la commission, ce n'était vraiment pas la peine de parler, et le projet qu'il déposa, le 11 mars 1907, à la Chambre des députés, concernait exclusivement le droit d'association (2), encore que l'exposé des motifs annonçât hardiment (3) des « garanties contre l'arbitraire ». A cette date, la promesse du gouvernement, de deux gouvernements, de proposer des mesures tendant à organiser les garanties du fonctionnaire, restait donc encore à l'état de promesse. M. Steeg le faisait remarquer au cours de son interpellation du 8 mai (4), en insistant sur l'urgence qu'il voyait à donner aux fonctionnaires « des garanties sérieu-

1. *La crise du fonctionnarisme.*

2. *Doc. parl.* p. 226, ann. n° 833.

3. M. Fernand Faure dit : « assez hypocritement » (*Rev. pol. et parl.*, mai 1908, p. 242). Voir une étude de ce projet dans la *Rev. du dr. publ.* de 1907, p. 251, par M. L. Rolland, et dans la *Revue bleue*, 8 juin 1907, M. F. Buisson.

4. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 930.

ses et durables pour leur nomination et leur avancement ».

*
*
*

Le projet de loi sur les associations devait cependant hâter le commencement d'exécution de ces engagements. Estimant que la commission extraparlamentaire était dans le vrai, en songeant à lier la question du droit d'association aux autres questions en suspens sur l'état des fonctionnaires, la commission parlementaire d'administration générale, saisie du projet gouvernemental, demanda au cabinet de lui faire tenir officieusement un avant-projet de texte sur les garanties à accorder au personnel administratif en matière de recrutement, d'avancement et de discipline. Le gouvernement déféra à ce désir à la fin de 1907, mais dans des conditions tellement insuffisantes (1) que la commission dut se résoudre à ne pas retarder le dépôt du rapport sur le projet relatif aux associations : ce rapport, œuvre de M. Jeanneney, fut déposé le 11 juillet 1907 (2). La commission restait d'ailleurs saisie de la question des garanties, la seule qui nous intéresse, et M. Chaigne en fut désigné comme rapporteur.

Du temps que la commission étudiait le projet gouvernemental sur les associations, puis cherchait à élaborer, avec ou sans le concours de la bonne volonté des ministres (3), un texte sur les garanties, les parlementaires offraient leur contribution à l'œuvre jugée nécessaire. C'était d'abord M. Lemire, reprenant, en la complétant, la proposition déposée, en 1893, par M. de Lorgeril et en 1894 par lui-même (*suprà*, p. 98), sur « l'état des fonctionnaires » (4) : cette proposition ne traite pas de l'avancement ; elle se

1. Voir le texte : thèse Escassut (annexes).

2. *Doc. parl.*, ann. n° 1213, p. 507.

3. Plutôt « sans » qu' « avec », si l'on en croit le rapporteur (*Doc. parl.*, 1909, p. 460).

4. Ch. des Dép., 31 mai 1907, *Doc. parl.*, p. 426, ann. 1009.

borne à organiser la « propriété » du grade civil et à poser le principe, cher à l'abbé Lemire, des allocations dites de famille aux fonctionnaires chargés d'enfants. C'étaient, ensuite, MM. Ferdinand Buisson, Dubief, Reinach, Dejeante et Viollette, essayant de traduire en proposition législative « les idées essentielles auxquelles se sont attachées les diverses associations de fonctionnaires jusqu'ici saisies de la question du statut » (1) : proposition fort intéressante, dont le titre IV, consacré à l'avancement, pose quelques principes remarquablement hardis, tels que l'ancienneté mise à la base de l'avancement de grade et le choix réduit à un rôle d'exception, — l'avancement de classe supprimé, et remplacé par une progression annuelle du traitement, — enfin la recommandation électorale, mais celle-là seule, solennellement interdite.

M. Chaigne rapporta le tout ensemble et présenta, au nom de la commission dont il était l'organe, une contre-proposition (2). Comme un trop grand nombre de ceux que produisent les parlementaires modernes, ce rapport se présente, dans les premières pages au moins, en document d'érudition historique. Sans remonter cependant, ainsi qu'il nous en avertit charitablement, « jusqu'à la constitution d'Hammourabi, retrouvée dans les fouilles de Suse, qui réglait la condition des fonctionnaires assyriens plus de deux mille ans avant notre ère ; sans insister, non plus, longuement, sur la part qu'il faut attribuer aux constitutions de Solon, de Clisthène et de Périclès, sur l'organisation des services publics, dans l'incomparable grandeur de la démocratie athénienne, au v^e et au vi^e siècles avant J.-C. », M. Chaigne croit devoir « examiner l'influence qu'eurent les abus dont nous nous plaignons aujourd'hui sur la décadence de l'empire romain » ; cet examen lui fournit l'occasion de signaler que l'empereur Hadrien avait édicté, au

1. Ch. des Dép., 30 janvier 1908, *Doc. parl.*, p. 89, n° 1482.

2. Ch. des Dép., 2 avril 1909, *Doc. parl.*, p. 449, ann. n° 2450.

II^e siècle de notre ère, un véritable statut des fonctionnaires de l'empire romain (règles sur l'entrée dans la fonction publique, sur le rang et le traitement des fonctionnaires, sur l'avancement à l'ancienneté ou d'après les services rendus), statut qui ne serait pas sans avoir sa part de mérite dans la célébrité que l'histoire accorde à l'époque des Antonins. Puis, M. Chaigne gagne rapidement le XIX^e siècle et retrace les tentatives faites en France, notamment sous la monarchie de Juillet, en vue de donner, suivant le mot de Dufaure, « les emplois au mérite et l'avancement au travail » ; après quoi, il jette un regard rapide par-dessus nos frontières. Enfin, au bout de quelques considérations générales sur l'opportunité d'un statut des fonctionnaires, sur l'évolution de la jurisprudence au sujet des illégalités commises dans les nominations et promotions, et sur le peu d'empressement avec lequel le gouvernement a secondé les travaux dont il rend compte (1), l'honorable rapporteur arrive à l'examen des articles de loi proposés par la commission.

En ce qui concerne l'avancement, les idées qu'il développe sont très inspirées de celles du projet Buisson, revues et corrigées : le principe de l'ancienneté reparaît à la base de l'avancement de grade, mais tempéré par un système de majorations destinées à tenir compte du mérite pour que le nombre des années ne soit tout de même pas le principal critérium officiel de la valeur administrative ; l'avancement de classe y devient également automatique en principe, mais il ne disparaît pas, du moins de nom, et la raison de sa progression n'est pas fixée ; enfin, la recommandation reste prohibée, mais sous toutes ses formes possibles.

Ce document était impatiemment attendu, vivement réclamé par la Chambre : le 23 novembre 1908, M. Steeg

1. Je passe sur les questions étrangères à mon sujet : droit d'association, droit de grève, discipline, etc...

avait à nouveau manifesté ses regrets de l'absence d'un statut (1) ; — le 19 mars 1909, M. Ferdinand Buisson avait exprimé ses inquiétudes au sujet du retard mis à discuter cette importante question (2) ; — le 22 mars, M. de Gailhard-Bancel avait réclamé l'inscription du débat à l'ordre du jour (3) ; — et le 26 mars, par un vote presque unanime, la Chambre avait affirmé « sa résolution de donner aux fonctionnaires un statut légal » (4). On était, il est vrai, aux jours gris de la grève des agents des postes : le rapport Chaigne venait à point nommé.

Il venait tellement à son heure que le gouvernement vit le moment où la Chambre allait prendre la chose au sérieux, se mettre à l'œuvre, et, peut-être, voter le projet de sa commission. Il comprit, alors, que l'ère des promesses vagues ou badines était close, et, sinon pour ajourner les réalisations, du moins pour en restreindre la mesure, il s'écria : pardon, j'ai mon projet, moi aussi, et je vais vous le faire connaître. En effet, le 25 mai, M. Briand, garde des Sceaux, déposait, au nom du gouvernement, un projet qui remettait tout en question, associations et garanties (5).

Sur le chapitre de l'avancement, le projet gouvernemental ne pêche ni par excès d'originalité ni par manque de prudence : c'est un parfait projet de réaction et de conservation ; réaction contre les tendances des propositions et rapport Buisson et Chaigne, conservation pour les prérogatives du pouvoir, érigées en dogmes intangibles. En effet, le statut proposé se borne à consacrer, à titre de droit com-

1. *Déb. parl.*, p. 2554.

2. *Déb. parl.*, p. 785.

3. *Déb. parl.*, p. 809.

4. *Déb. parl.*, p. 880.

5. Ch. des Dép., 25 mai 1909. *Doc. parl.*, ann. n° 2511, p. 1179. Voir l'analyse que donne, de ce projet, M. Esmein, *Eléments de droit constitutionnel*, p. 1115 et suiv. Voir également l'analyse critique de la *Revue socialiste*, juin et juillet 1909.

mun législatif, les trois ou quatre principes d'avancement les plus fréquemment admis par la pratique réglementaire : avancement de grade par des procédés de sélection autres que l'ancienneté, — avancement de classe partie à l'ancienneté, partie au choix, — tableaux de choix arrêtés par le ministre, pour les deux espèces d'avancement. Ayant ainsi fait, le gouvernement contemple son œuvre, puis, gravement, il la flanque de cette épigraphe alléchante : « Par cet ensemble de dispositions, on parviendra à exclure tout favoritisme de la collation des fonctions publiques » (1). En est-il bien convaincu ? Nous n'avons pas le droit d'en douter, mais nous avons celui de démontrer qu'alors il se trompe et nous trompe du même coup : c'est ce que nous ne manquerons pas de faire.

La commission de la Chambre ne s'y trompa pas, elle. Dès le 18 juin (2), son rapporteur, M. Chaigne, déposait sur le bureau de l'assemblée le résultat de ses délibérations, et ce résultat était très net : la commission maintenait les plus essentielles de ses précédentes propositions, notamment le système des majorations d'ancienneté, et les opposait aux tardives inspirations gouvernementales. En ce qui concerne l'avancement, on peut dire que son projet primitif n'est rectifié que sur de purs détails, et que le projet du gouvernement est mis à l'écart.

*
* *

Voilà donc, sur la fin de la session ordinaire de 1909, la Chambre des députés saisie de projets et de rapports, en mesure de discuter et de voter un texte. Ce n'est plus le

1. Exposé des motifs. Le 7 juillet 1910, au Sénat, M. Briand, président du Conseil, déclare à nouveau que le statut mettra les fonctionnaires « à l'abri de tout arbitraire et de tout favoritisme » (*Déb. parl.*, p. 1652).

2. *Doc. parl.*, ann. n° 2572, p. 1242.

gouvernement qu'on attend, ce n'est plus la commission qui retarde : le gouvernement a parlé, la commission a opiné, la Chambre n'a plus qu'à se prononcer. Alors, que va-t-elle faire ? Elle va cesser d'être impatiente, et ne fera rien du tout.

La mise à l'ordre du jour fut réclamée dès le 9 juillet par M. Reinach (1) en son nom personnel, au cours d'une interpellation sur la politique générale du gouvernement ; on ne lui répondit pas, mais, en prenant le pouvoir le 27 juillet, le premier ministre Briand déclara qu'il presserait la Chambre de voter le projet réglant le statut des fonctionnaires (2). Là-dessus, chacun partit en vacances.

A la rentrée d'octobre, sur la demande qu'il en fit au nom de la commission d'administration générale, M. Chaigne obtint l'inscription du projet et des propositions à la suite de l'ordre du jour (3). Ils y demeurèrent quelque temps ; puis, un beau matin, on ne les y revit plus. Las d'attendre, ils s'en étaient allés.

La législature devait expirer sans que le statut fût voté. C'est à peine si, dans la fièvre des dernières discussions, les promesses, les résolutions, les impatiences antérieures reçurent l'aumône d'un souvenir (4).

Pourtant, la question figura aux programmes électoraux de 1910 ; la formule « *statut des fonctionnaires* » devint même comme une clause de style dans les professions de foi. La plupart des candidats s'abstinrent soigneusement de dire de quel statut ils étaient partisans, si c'était celui de M. Buisson, ou celui de la commission, ou celui du gouvernement, ou un autre. Tous ne se doutaient évidemment pas

1. *Déb. parl.*, p. 1938 et 1942.

2. *Déb. parl.*, Ch. des Dép., p. 2249, Sénat, p. 814.

3. Ch. des Dép., 19 octobre 1909, *Déb. parl.*, p. 2269.

4. Ch. des Dép., 11 novembre 1909, *Déb. parl.*, p. 2627, M. Desplas ; 1^{er} avril 1910, p. 1890, M. Briand, président du Conseil.

qu'il pût y avoir statuts et statuts. Mais enfin, la majorité des futurs membres de la Chambre nouvelle promirent de voter *un* statut (1).

Aussi, dans sa déclaration inaugurale, le chef du gouvernement ne manqua-t-il pas d'annoncer qu'il plaçait le statut au premier rang des projets auxquels il comptait demander au Parlement d'appliquer ses efforts (2); il confirma ses intentions dans son discours du 27 juin (3) et, le 30, il déposa un projet de loi, ou plutôt il reprit le projet de 1909.

De leur côté, les députés manifestèrent de non moins bonnes dispositions. Au cours des explications échangées à propos de la déclaration ministérielle, la volonté de donner un statut aux fonctionnaires fut affirmée par tous les partis. Le 21 juin, notamment, M. de Folleville s'en expliqua dans les termes les plus sages et les plus pressants tout à la fois (4). Avant lui, et dans la même séance, M. Paul Deschanel, avait prononcé le discours auquel nous avons déjà fait allusion (*suprà*, p. 133), sur la réforme électorale et sur la réforme administrative, réclamant, en particulier, la charte qui fixera les devoirs et les droits des fonctionnaires « non par des règlements épars et précaires, mais par l'autorité souveraine de la loi » (5). Notons encore l'intervention de M. Maginot, l'un des deux cents « nouveaux » dont le pays attendait avec une certaine curiosité les premiers vagissements; M. Maginot, qui devait être appelé à succéder à M. Chaigne dans les fonctions de rapporteur du statut, déclara interpréter les sentiments d'un grand nombre

1. Dans leur profession de foi, 375 députés se sont prononcés *en faveur* du statut, *un seul* s'est prononcé *contre*, 208 n'y ont pas fait allusion (*Rev. pol. et parl.*, juin 1910, p. 646).

2. *Déb. parl.*, 9 juin 1910, Ch. des Dép., p. 2083, Sénat, p. 1481.

3. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 2297.

4. *Déb. parl.*, p. 2236.

5. *Déb. parl.*, p. 2234.

d'électeurs républicains en prononçant les paroles que voici : « Les fonctionnaires revendiquent, et avec raison, les garanties professionnelles qui leur font défaut ; ils réclament le statut légal qu'on leur promet depuis si longtemps, qui doit fixer leurs droits comme leurs obligations, et ils ne sont pas les seuls à le réclamer ; tous ceux qui estiment, en effet, qu'un pays a intérêt à voir substituer, dans ses services publics, en ce qui concerne leur personnel, un régime de droit à un régime prêtant trop souvent à l'arbitraire, et qui ont à cœur de lui épargner le retour d'incidents regrettables comme ceux que nous avons eu à déplorer et qu'engendre fatalement un pareil état de choses, s'associent, sur ce point, et avec la plus grande énergie, aux revendications des agents de nos administrations » (1). Enfin, retenons cette adhésion de M. J. Piou à l'idée générale : « Le gouvernement veut donner un statut aux fonctionnaires. Rien de mieux. Les fonctionnaires ont besoin de voir leurs droits, leur indépendance, leur dignité assurés, d'être mis à l'abri des influences abusives et des tentations de l'excès de zèle » (2). Là-dessus, de nouvelles vacances passèrent...

Le second ministère Briand, se présentant aux Chambres le 8 novembre 1910 (3), n'oublia pas plus les promesses du premier que le premier n'avait oublié celles de son prédécesseur : « On ne saurait entreprendre utilement la réforme administrative, dit-il, qu'à la condition de fixer *en même temps* (4) le statut des fonctionnaires, leurs droits et leurs devoirs ; la Chambre est saisie, à cet égard, d'un projet de loi dont nous réclamerons la prompte discus-

1. 27 juin 1910, *Déb. parl.*, p. 2291.

2. Même séance, p. 2293.

3. *Déb. parl.*, Chambre, p. 2683, Sénat, p. 1715.

4. Cet « *en même temps* » m'inquiète. Va-t-on lier le statut à la réforme administrative ? Mais le projet de celle-ci n'est pas encore déposé !

sion ». Le 12 janvier 1911, au moment du règlement de l'ordre des travaux pour la session ordinaire, le président du Conseil, récapitulant les principaux projets qui sollicitaient leur attention, disait aux députés : « Vous aurez à fixer le statut des fonctionnaires en réglant les conditions de leur recrutement, de leur avancement, de leur discipline ; vous avez dès longtemps à cet égard des engagements sacrés qu'il est urgent de tenir » (1). Mais le second ministère Briand dura peu.

Rompant avec une tradition qui commençait à prendre corps, le ministère Monis ne crut pas devoir reprendre le leit-motiv : sa déclaration fut muette sur la question du statut ; le gouvernement s'engageait seulement, dans cet ordre d'idées, à demander au Parlement de modifier les règles relatives à la nomination et à l'avancement des juges de paix (2). Cependant, en voyant les noms de MM. Steeg et Paul Boncour, dans la liste des nouveaux ministres, on aurait pu croire... Mais non : les impatiences de l'un se mêlant aux hardiesses de l'autre, dans un creuset gouvernemental, semblent s'être fondues, évaporées, sous la chaleur du décret d'investiture (3).

Aussi la Commission d'administration générale de la Chambre des députés crut-elle devoir offrir au public une légère consolation : le 8 mars, en effet, les journaux nous annonçaient qu'elle venait de se mettre d'accord sur l'arti-

1. *Déb. parl.*, p. 8.

2. *Déb. parl.*, 6 mars 1911, Ch. des Dép., p. 980, Sénat p. 228.

3. Je dois cependant à la vérité de noter qu'en réponse à une question écrite de M. André Hesse, M. Monis, ministre de l'Intérieur et président du Conseil, a déclaré que « le vote de la loi sur le statut des fonctionnaires sera aussi prochain que possible, si cette échéance ne dépend que du gouvernement » (Ch. des Dép., 30 mars 1911, *Déb. parl.*, p. 1614) ; et qu'à la tribune de la Chambre, le 12 avril 1911 (*Déb. parl.*, p. 2004), M. Caillaux, ministre des Finances, a confirmé la résolution du gouvernement de « faire aboutir le projet de statut ».

cle 1^{er} du statut, celui qui définit le fonctionnaire auquel la loi s'appliquera ; le 12 avril, son rapporteur, M. Maginot, faisait connaître à la Chambre (1) que le dépôt du rapport était prochain ; le 15 juin, la presse annonçait que la commission avait terminé l'examen du projet.

Quelques jours après, le ministère Monis cédait les rênes au ministère Caillaux, et celui-ci se déclarait disposé à faire régler, « le plus promptement possible », le statut des fonctionnaires (2). Le 12 juillet, si nous en croyons les documents officiels (3), M. Maginot effectuait le dépôt du rapport.

Les choses en sont là. Comme ministre des Finances, M. Caillaux a mis sa signature au bas de décrets qui témoignent d'un sincère désir de progrès dans la moralité ; comme président du Conseil, il voudra peut-être généraliser et compléter sur ce point son œuvre de ministre, en contre-signant la loi attendue et promise ? Nous le souhaitons, mais nous ne l'espérons guère. Nous craignons fort d'entendre encore plus d'une déclaration ministérielle annoncer que « le gouvernement mettra tous ses soins à obtenir le vote du statut grâce auquel les fonctionnaires seront à l'abri du favoritisme et de l'arbitraire ».

A moins que... Ah, oui, à moins que des événements déplorables ne viennent hâter la solution. Jusqu'ici, le statut des fonctionnaires a pris les allures d'une loi de circonstances ; il voudra peut-être les garder jusqu'au bout. Le projet est un projet de circonstances : M. Dalimier l'a constaté devant la Chambre (4) ; M. Fouillée le

1. *Déb. parl.*, p. 2004.

2. 30 juin 1911, *Déb. parl.*, Ch. des Dép., p. 2536, Sénat, p. 981.

3. Réserve indispensable car, le même jour, le compte rendu officiel des débats parlementaires annonce hardiment le dépôt d'une collection de rapports sur un projet de loi *qui n'était pas encore déposé* (projet de loi de finances pour 1912).

4. 10 juillet 1909, *Déb. parl.*, p. 1977.

reconnaît à son tour et regrette qu'il ait fallu une révolte des fonctionnaires pour obliger la Chambre à s'en occuper (1). La discussion pourrait bien être aussi une discussion de circonstances. Ce serait très fâcheux car, délibérer et décider sous l'émotion d'un accident d'hier ou d'une appréhension d'aujourd'hui, ce n'est pas légiférer dans de bonnes conditions. La peur ou la colère ne sont pas des conseillères sous l'influence desquelles il convienne de chercher la solution des problèmes politiques ou sociaux. A cet égard, notre législateur aurait besoin de se surveiller, de se maîtriser. Ce n'est pas un portrait méconnaissable qu'en présente M. Faguet lorsqu'il le compare à ce guerrier barbare, dont parle Démosthène, « qui se défend toujours du côté du coup qu'il vient de recevoir, et, frappé à l'épaule, porte son bouclier à l'épaule, puis, frappé à la cuisse, le porte vivement à sa cuisse... » (2). C'est ainsi que, pour le moment, on songe plutôt à donner un statut aux quasi-fonctionnaires que sont les agents de chemin de fer, parce que la révolte des agents de chemin de fer est plus récente que celle des postiers.

II. — *Le démembrement du statut.*

En attendant mieux, on a essayé, à diverses reprises, de faire voter, comme dispositions isolées, quelques règles relevant du statut. Mauvaise méthode de travail encore, que cette méthode fragmentaire, impulsive, et qui donne une législation formée de bouts et de morceaux ne se raccordant pas toujours les uns aux autres, une législation à laquelle il faut à chaque instant, suivant le mot familier d'un de mes Maîtres, « appliquer des rallonges en bois de sapin ». Méthode qui, malheureusement, est trop en honneur dans notre Parlement.

1. *L'organisation de la démocratie*, p. 52.

2. *Le culte de l'incompétence*, p. 76.

Dans la séance du 22 mars 1906 (1), M. Carpot avait soumis à ses collègues une disposition additionnelle à la loi de finances alors en discussion, en vue de mettre une durée de services de deux ans, dans la classe ou l'emploi actuel d'un fonctionnaire, comme condition de sa promotion à la classe ou à l'emploi supérieur. La proposition n'était pas suffisamment étudiée : ce fut un jeu, pour le ministre des Finances, que de la massacrer.

Mais, le lendemain, un autre député, M. Morlot, essayait d'être plus heureux au moyen d'une autre formule (2) : condition d'un an de services dans la classe, pour l'avancement de classe, de trois ans de services dans le grade, pour l'avancement de grade ; — obligation de placer les fonctionnaires transférés d'une hiérarchie à une autre, dans la classe correspondant au traitement dont ils jouissaient dans la première, ou dans la classe de début si le traitement n'y est pas inférieur à l'ancien ; — ouverture du recours pour excès de pouvoirs, en cas de violation de ces règles, à tous les fonctionnaires du grade en cause ou des grades inférieurs. Si la proposition Carpot était trop simple, celle-ci était trop complexe : les projets de statut sont à peine plus explicites sur les questions touchant à l'avancement !

La commission du budget écarta l'amendement. Mais elle proposa d'adopter les deux dispositions suivantes : deux ans de services comme condition de tout avancement de classe ou de grade ; — établissement, par un règlement d'administration publique, d'un tableau d'équivalence de grades en vue des mutations de services. Ces règles furent adoptées par la Chambre.

Elles échouèrent devant le Sénat, qui en prononça la disjonction après avoir été mis en présence d'une nouvelle

1. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 1560.

2. Ch. des Dép., 23 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1588.

formule, proposée par MM. Forgemol de Bostquénard, Gotteron, Prevet, Bassinet, Cuvinot, Bonneville et Cabart-Danneville, exigeant un an de services dans la classe, pour l'avancement de classe, et dans la première classe du grade, pour l'avancement de grade (1).

Et la Chambre, comprenant sans doute qu'elle avait trop improvisé, n'insista pas (2).

*
* *

Il y a eu, aussi, de nombreuses propositions relatives au personnel des cabinets ministériels (3). Des abus trop certains étant venus dénoncer l'entourage des ministres comme un véritable danger pour l'avancement régulier des fonctionnaires, des propositions de lois, des amendements aux lois de finances, ont immédiatement surgi pour essayer de barrer la route à ces abus. Règles d'exception, règles de circonstances, toujours; règles d'espèce, visant chacune son cas particulier, comme les législations des peuples primitifs; mauvaise besogne législative, qui s'en prend aux effets et non aux causes.

Au lieu de régler l'avancement, une fois pour toutes, de telle façon que l'arbitraire n'y ait plus aucun empire, on veut conserver le système, mais prohiber les scandales un à un, à mesure qu'ils éclatent et sous la forme précise qu'ils revêtent. Nous avons besoin d'autre chose. Nous demandons que la loi s'en prenne à la source du mal, qu'elle rende impossible l'arbitraire, le favoritisme, sous quelque forme que ce soit et au profit de qui que ce soit; nous demandons que l'avancement soit organisé de façon

1. 12 avril 1906, *Déb. parl.*, p. 577.

2. 13 avril 1908, p. 1808.

3. L'article 22 du projet de statut de la commission de 1871 prenait soin de décider que les règles sur l'avancement s'appliqueraient au personnel des cabinets.

à ne plus se trouver à la portée de ceux qui ne doivent pas pouvoir y prétendre, attachés de cabinet ou autres. Voilà la seule solution large et vraie, mais ce n'est pas à celle-là que l'on s'attarde.

En 1905 (1), le Sénat avait adopté un article de loi tendant à interdire, d'une part, de détacher un fonctionnaire à un cabinet autrement qu'en vertu d'un arrêté du ministre dont il relève, — et, d'autre part, d'imputer les traitements ou indemnités des fonctionnaires ainsi détachés, ailleurs que sur les crédits de l'administration où ils sont employés. Cette proposition, qui fut disjointe par la Chambre, donna lieu à des débats assez confus, et par moments un peu vifs (2). Pour mon compte personnel, j'avoue n'y avoir absolument rien compris. Un fonctionnaire de l'Intérieur est appelé auprès du ministre de la Guerre comme chef de cabinet : sa situation me paraît fort claire. Une décision du ministre *de l'Intérieur* doit l'autoriser à quitter sa fonction *à l'Intérieur*, et, puisqu'il cesse ses fonctions à l'Intérieur, il ne doit plus y émarger ; quant à sa situation au cabinet du ministre de la Guerre, c'est évidemment au ministre de la Guerre qu'il appartient de la lui fixer, c'est-à-dire de lui dire quel titre il portera et quelle rétribution il recevra. Si c'est ce que voulaient dire nos honorables sénateurs, je ne vois pas du tout pourquoi une loi prendrait la peine de poser ces principes qui sont tout posés par le bon sens et par l'honnêteté. Un fonctionnaire appelé dans un cabinet, fût-ce au cabinet de son propre ministre, n'est plus un fonctionnaire : il ne travaille plus *pour l'administration*, il travaille *pour le ministre* ; il ne remplit plus la fonction de rédacteur, ou celle de sous-chef de bureau, ou celle de sous-préfet, il fait le métier d'attaché ou de

1. 17 avril, *Déb. parl.*, p. 870.

2. Ch. des Dép., 19 avril 1905, *Déb. parl.*, p. 1582 ; Sénat, 20 avril 1905, p. 914.

chef de cabinet. Il ne compte plus, temporairement, pour la fonction publique. Le temps qu'il passe dans cette position ne doit ni lui être rétribué, ni lui être compté pour l'avancement ou pour la retraite, sauf application des règles ordinaires sur les congés pour affaires personnelles. Pour qu'il n'en soit pas ainsi, il faudrait un texte disant le contraire; il n'est pas besoin de textes affirmant qu'il en doit être ainsi.

Mais nous marchons à grands pas vers la fonctionnarisation des cabinets ministériels, sous prétexte d'en combattre les abus. L'article 25 du projet de statut, incorporé à la loi de finances du 13 juillet 1911 (art. 142), décide : 1^o que, dans un délai de six mois, les cadres des cabinets seront déterminés par des règlements d'administration publique; 2^o que les fonctionnaires appelés à faire partie d'un cabinet ne pourront recevoir d'avancement qu'en conformité des règlements applicables à leur fonction. Je laisse la seconde disposition, qui énonce une vérité juridique archicertaine, comme si le législateur venait de la découvrir, et qui est inscrite depuis 1906 dans la jurisprudence du Conseil d'Etat. Mais la première m'apparaît comme profondément déplorable : elle fait, des cabinets ministériels, des rouages officiels de l'administration; elle leur donne un état-civil; elle féconde le germe d'un nouvel organisme de fonction publique. Quant ils auront leurs cadres, les attachés de cabinet demanderont la réglementation de leurs traitements, de leur avancement, et le reste. Les bureaux de ministères, tels que nous les voyons, ne sont pas autre chose que les anciens secrétariats de ministres, développés, fonctionnarisés et stabilisés : à côté de ces bureaux, les ministres ont jugé nécessaire d'avoir des collaborateurs personnels, le plus souvent des amis dévoués, qui les secondent dans leur besogne de cabinet, c'est très explicable et très légitime. Ce qui ne se comprend plus, c'est la prétention de réglementer la compo-

tion de ces secrétariats privés. L'exposé des motifs du projet de statut déclare que cela a paru nécessaire « pour empêcher des nominations abusives au détriment des fonctionnaires qui figurent dans les cadres ». Ainsi, voici à quelle logique de raisonnement nous en sommes arrivés : « Des ministres ont abusé, en faveur de leurs secrétaires, des pouvoirs discrétionnaires qu'ils détiennent sur la nomination et l'avancement dans la fonction publique ? Eh bien, nous allons... fixer le nombre de leurs secrétaires » ! La naïveté du remède est d'ailleurs complète sous tous les rapports, car il est certain qu'à côté du cabinet officiel, il se formera un cabinet officieux, un arrière-cabinet, qui recommencera l'histoire : même par ces temps de délimitations intelligentes, on ne peut vraiment pas songer sérieusement à délimiter le nombre des personnes auxquelles un ministre aura le droit de demander soit des études, soit des avis, soit des discours.

Le législateur de 1911 ne s'en est pas tenu là. Par l'article 141 de la même loi de finances, il a condamné — et, pour témoigner de la virilité de sa résolution, il a déclaré nulle *de plein droit*, ce qui ne signifie pas grand chose — toute nomination ou promotion, à une fonction publique, d'un attaché de cabinet, « *lorsque cette décision n'aura pas été insérée au Journal officiel antérieurement à la démission du ministre ou du sous-secrétaire d'Etat qui l'ont (sic) contresignée* ». Je ne puis voir, dans cette disposition, autre chose qu'un pur enfantillage. Les nominations faites après la chute de leur auteur ne sont pas plus immorales que les nominations faites avant la chute. Si le Parlement ne veut plus que les faveurs accordées au personnel des cabinets soient posthumes, elles seront anthumes, voilà tout : au lieu de libéralités à cause de mort, nous aurons des libéralités entre-vifs. Et même, si l'on est pris au dépourvu, le successeur ne refusera pas de contresigner la nomination ou la promotion : il exécutera les volontés du défunt.

Enfin, les nominations visées par le texte sont celles-là seules qui portent le *contre-seing* d'un ministre : les décisions *ministérielles* ou *préfectorales* y échappent ! Ce n'est donc pas encore avec cet arme qu'on mettra « les fonctionnaires à l'abri du favoritisme et de l'arbitraire » (1) : alors qu'il faudrait empêcher les ministres de favoriser leurs amis et leurs parents, on se contente de s'opposer, dans une certaine mesure, à ce qu'ils les favorisent à titre de chef ou d'attaché de cabinet ! Le beau progrès, n'est-ce pas ?

J'estime que l'on fait fausse route en s'engageant dans la voie de la réglementation des cabinets ministériels, et que l'on perd son temps si l'on attend de cette réglementation une protection efficace pour les fonctionnaires de la carrière. Tant que l'on n'aura pas organisé la nomination et l'avancement des fonctionnaires sur des bases autres que l'arbitraire ministériel, le danger des cabinets subsistera, quoi qu'on fasse. Il ne disparaîtra et tous les autres dangers de favoritisme, auxquels on ne songe pas assez, ne disparaîtront que devant une conception de l'avancement exempte de fissures ou de lacunes. Cela fait, on n'aura plus besoin de songer à réglementer une collaboration qui est en marge de la fonction publique et qui devrait y rester ; on pourra laisser ministres et sous-secrétaires d'Etat

1. M. Bouisson, du groupe socialiste unifié de la Chambre, avait proposé d'interdire de donner de l'avancement aux fonctionnaires détachés dans les cabinets non seulement pendant la durée de leur séjour au cabinet, ce qui est très logique, *mais encore pendant une année après* (Ch. des Dép., 19 avril 1911, *Déb. parl.*, p. 1998). De sorte que le passage à un cabinet de ministre entraînerait comme une punition pour le fonctionnaire : si son tour d'avancement à *l'ancienneté* arrivait avant l'expiration de la période suspecte aux yeux de l'honorable unifié, on passerait au voisin ! Vraiment, si la délicatesse doit se porter à de telles extrémités, au sein de la société future, les citoyens n'y seront pas toujours à leur aise.

organiser autour d'eux la figuration ou la collaboration qu'ils voudront ; il n'y aura plus lieu de craindre que les cabinets ministériels servent de tremplin aux fonctionnaires désireux (1) « de sauter par-dessus les collègues demeurés au corps, cendrillons de besognes plus mélancoliques », et l'on ne pourra plus définir le titre d'attaché au moyen de la formule qui y voyait « une faveur nominale destinée à en préparer de moins vaines sans les justifier » (2). Plutôt que de réglementer les cabinets ministériels, ce qui ne le regardait pas et ce qui nous prépare de nouvelles prétentions ou de nouveaux abus, le législateur aurait dû remettre toutes choses au point, en rappelant ou en posant à leur sujet les quelques principes que voici : 1^o les cabinets ne font pas partie des cadres des administrations publiques ; — 2^o les services rendus dans un cabinet ne peuvent être invoqués en faveur ni d'une nomination, ni d'un avancement, dans la fonction publique ou dans les ordres nationaux ; — 3^o aucun service de cabinet ne peut être rétribué sur des deniers publics autres que les fonds spécialement alloués aux ministres à cet effet ; — 4^o les fonctionnaires détachés dans un cabinet sont placés dans la position de congé sans traitement pour affaires personnelles. Que le statut fasse ces déclarations, après avoir fondé l'avancement sur des garanties sérieuses : cela vaudra bien mieux que d'attacher, aux lois de finances, des « wagons de queue » comme ceux qui portent les numéros 141 et 142 de l'interminable convoi du 13 juillet 1911.

*
* *

Parmi les autres entreprises fragmentaires touchant à la matière législative du statut, et plus spécialement aux ques-

1. Chardon, *Les fonctionnaires*, p. 130.

2. Vivien, *Etudes administratives*, p. 86. Voir *Revue bleue*, 16 août 1907, J. Lux.

tions d'avancement, il importe de signaler celles qui ont abouti à l'article 65 de la loi de finances du 22 avril 1905 et à l'article 143 de la loi de finances du 13 juillet 1911. Mais, comme elles se rattachent à des discussions qui ne pourront venir qu'ultérieurement, nous en réservons l'examen.

III. — *Le statut et l'opinion.*

En bloc ou en morceaux, le statut des fonctionnaires finira donc par sortir de l'enceinte législative.

Les juristes, les publicistes, les économistes le réclament. M. Larnaude et M. Berthélemy sont d'accord sur la nécessité et sur l'urgence de la loi promise (1). M. Fernand Faure lui a consacré des études impatientes, au cours desquelles il a regretté « l'impuissance congénitale de la majorité à passer de la parole aux actes » (2). M. Jèze, qui le réclamait dès 1904 (3), voit, dans la tendance dont il procède, « la réalisation de l'un des devoirs qui s'imposent aux gouvernants » (4). M. Bouglé (5) l'attend comme un grand bienfait de la démocratie. Et tant d'autres (6).

Comme le montrent la bibliographie, encore incomplète, qui figure en tête du présent travail et les débats parlementaires auxquels je renvoie tout le long de mes explications, ce sujet a, au cours de ces dernières années, alimenté la presse, occupé la chaire et la tribune. Des gens s'en sont fait une spécialité : c'est ainsi qu'un fonctionnaire du ministère des Colonies, M. Demartial, s'est signalé à l'attention

1. *Rev. pénit.*, 1906, p. 830, 848 et 851 ; *La crise du fonctionnarisme ; Les syndicats de fonctionnaires*.

2. *Rev. pol. et parl.*, mai, juin et décembre 1907, mai 1908.

3. *Revue du droit public*, p. 807.

4. *Les principes généraux du droit administratif*, p. 39.

5. *Syndicalisme et démocratie*, p. 5, 11, 41.

6. V. Leroy-Beaulieu, *L'économiste français*, 29 mai 1909.

publique par l'abondante littérature que la question lui a inspirée (1). Il est visible que les documents et les idées ainsi produits et répandus par M. Demartial ont considérablement influé sur les projets présentés tant par M. Buisson et ses collègues que par M. Chaigne au nom de la commission dont il était le rapporteur.

*
* *

A en croire M. Fernand Faure, cependant (2), la perspective d'un statut n'enchanterait pas tout le monde.

Elle déplairait d'abord au gouvernement « qui ne veut à aucun prix d'un statut légal pour les fonctionnaires français » et qui, « ayant à choisir entre la méthode des républicains de 1848 et celle de M. Rouher, donne la préférence à celle-ci ». Cette appréciation sévère était certainement juste à l'heure où M. Fernand Faure la formulait ; aujourd'hui, elle ne l'est plus. Aujourd'hui, le gouvernement est résigné à donner un statut aux fonctionnaires, parce qu'aujourd'hui le gouvernement se dit que l'idée est mûre et qu'au premier coup de vent elle pourrait lui tomber sur la tête : alors, il préfère la cueillir délicatement. Aujourd'hui, c'est le gouvernement qui demande qu'on étudie le statut avec lui, parce qu'il a peur qu'on ne l'établisse sans lui, un

1. *Revue politique et parlementaire*, mars 1905, Les employés de l'Etat et les syndicats professionnels ; avril 1907, La nomination des magistrats ; juin à septembre 1907, Documents relatifs au statut des fonctionnaires ; avril 1908, Un nouveau projet de loi italien sur le statut des fonctionnaires ; *Revue bleue*, juillet 1905, La bureaucratie russe ; *Revue générale d'administration*, septembre à décembre 1906, Le personnel des ministères ; février 1907, La condition juridique du fonctionnaire ; *Revue du droit public et de la science politique*, 1907, p. 5, De l'opportunité d'une loi sur l'état des fonctionnaires ; *Grande revue*, octobre 1907, Le statut des fonctionnaires devant le Parlement ; 25 novembre 1907, D'une loi organique sur le statut des fonctionnaires.

2. *Rev. pol. et parl.*, 10 décembre 1907, p. 590.

jour où quelque tempête arracherait des résolutions précipitées.

La perspective d'un statut n'enchanterait pas non plus le Parlement, aux dires de M. Fernand Faure : « La Chambre voudrait bien supprimer les abus trop criants du favoritisme, mais non renoncer aux avantages qu'il procure à une majorité issue du scrutin d'arrondissement. Le *statu quo* est probablement la solution désirée par les membres influents de la majorité qui détient le pouvoir ». Cette seconde assertion est peut-être restée plus exacte que la première : je crois, en effet, qu'au fond le gouvernement mettra, à l'établissement d'un statut, plus d'empressement réel que le Parlement, parce que le gouvernement tient à surveiller le *contenu* du statut, tandis que le Parlement redoute surtout *l'existence* d'un statut. Néanmoins, le Parlement a, lui aussi, des aiguillons dans le flanc : ce sont les multiples pointes des associations, comme des bulletins de vote, des fonctionnaires, — c'est la presse, — c'est l'opposition, — ce sont, pensé-je naïvement, les engagements solennellement pris et confirmés... Le secret désir du *statu quo* pourra inspirer des ruses, dicter des réticences, dans l'élaboration du texte : il n'empêchera pas l'élaboration d'un texte.

En tout cas, je n'ai trouvé, dans les débats parlementaires de ces dernières années, aucune déclaration qui pût être interprétée comme une négation de l'opportunité de la loi promise. Seules, quelques paroles prononcées par M. Lafferre pourraient être retenues au passif de la tendance générale, et encore ! M. Lafferre a dit exactement ceci : « Contre le favoritisme, contre l'arbitraire, le parti radical est tout prêt à donner aux fonctionnaires toutes les garanties. Nous voulons que dans ce statut des fonctionnaires, *en admettant qu'il soit nécessaire de le rédiger dès à présent, en admettant* — ce qui est faux — *qu'il n'y ait pas déjà dans toutes les administrations de la République,*

de garantie d'indépendance à peu près complète pour les fonctionnaires, en admettant que les commissions d'avancement et les conseils de discipline ne soient pas des commissions indépendantes et faisant leur œuvre en toute impartialité, en admettant que cette guerre à l'arbitraire et au favoritisme ne cache pas d'autres desseins politiques, je dis néanmoins que le parti radical a le devoir de se rendre compte de ce qu'il y a de légitime, de juste, dans les réclamations des fonctionnaires, et de faire disparaître, d'une main énergique, tous les abus qui ont pu se glisser » (1). En n'isolant rien, on constate donc que si M. Lafferre ne croit pas à l'urgente nécessité d'une loi de garanties pour les fonctionnaires, ce n'est pas parce qu'il pense que les fonctionnaires n'ont pas droit à des garanties, c'est parce qu'il s' imagine, et c'est en quoi il se trompe, que les fonctionnaires les possèdent (2).

On a fait grand bruit, dans la presse, autour d'ordres du jour émanant d'associations de fonctionnaires et « repoussant le statut des fonctionnaires ». On en a déduit que les fonctionnaires ne voulaient pas de statut. Double erreur.

D'abord, encore une fois, les ordres du jour élaborés dans des congrès réunissant parfois tout au plus un quarteron d'assistants, toujours les mêmes, n'expriment généralement pas la pensée de la masse des fonctionnaires. Et puis, quand il en serait autrement, il faudrait remarquer que ces ordres du jour repoussaient non pas l'idée d'un statut *en soi*, c'est-à-dire l'idée d'une règle, d'un état de droit — ce qui, d'ailleurs, eût été l'absurdité même —, mais *le statut que le gouvernement offrait*, ce qui change un peu la face de l'accusation...

1. Ch. des Dép., 10 juillet 1909, *Déb. parl.*, p. 1181.

2. Contre *le mot* de statut, voir Leyret, *La tyrannie des politiques*, p. 22.

Les fonctionnaires ne peuvent pas ne pas vouloir d'un statut. Loin de n'en pas vouloir, ils le désirent de toutes leurs forces; ils l'attendent avec impatience. Leurs organes l'affirment avec une inlassable persévérance (1). Leurs défenseurs au Parlement ne perdent pas une occasion de le crier à qui veut l'entendre. Pour le réclamer, ils ont tenu des meetings monstres, à Paris, les 4 mai et 9 novembre 1907 (2) et le 23 février 1908 (3). Pour en hâter la venue, ils ont offert, copieusement, le concours de leurs idées (4). Seulement, de là à accueillir avec transports, les yeux fermés, les bras ouverts, tout ce qu'on pourra leur présenter sous le nom de statut, il faut avouer qu'il y a quelque distance. On ne saurait leur faire grief de vouloir un statut qui ne soit pas un leurre, un statut duquel on ne puisse pas dire ce que Robespierre disait de la loi agraire (5). De ce que le créancier examine la monnaie que son débiteur lui donne en paiement, de ce qu'il refuse cette monnaie si elle sonne faux, a-t-on le droit de conclure qu'il ne veut à aucun prix être payé ?

Bref, il peut y avoir, comme l'a dit M. G. Cahen, des statutistes fervents et des statutistes simplement résignés : les antistatutistes ne peuvent pas, ne peuvent plus exister.

1. Voir, par exemple, le *Bulletin de la fédération des associations professionnelles des ministères et administrations de l'Etat*, janvier 1906, mars et novembre 1908, mai, juin, juillet et décembre 1909, janvier et avril 1910, février et mars 1911.

2. Comptes rendus dans le *Bulletin de la Fédération des associations professionnelles des ministères et administrations de l'Etat*, de mai, août, septembre et novembre.

3. G. Cahen, *Les fonctionnaires*, p. 151.

4. Voir *Les fonctionnaires*, X... , p. 37.

5. Je rappelle en note, car c'est plutôt irrévérencieux, que Robespierre voyait dans cette loi « un mannequin fabriqué par des fripons pour attraper des imbéciles ».

CHAPITRE TROISIÈME

LES PRINCIPES A ÉTABLIR

Voilà donc les faits. Le pouvoir discrétionnaire est mis, en principe, à la base de l'avancement ; mais, lentement, progressivement, le pouvoir discrétionnaire s'effrite, comme rongé par un impitoyable mal ; et voici même que des symptômes annoncent l'approche des temps où, du pouvoir discrétionnaire dans la démocratie, il ne restera plus que le souvenir d'une erreur de jeunesse.

Ce sont les faits. Mais, la raison, que dit-elle, et que veut-elle ? Il faut l'interroger, la raison, lorsqu'on travaille sur les problèmes sociaux, même lorsqu'on y travaille d'après une méthode historique et réaliste, car si l'homme ne peut amener tout ce que convoite sa raison ni empêcher tout ce qu'elle redoute, il peut souvent accélérer ou retarder beaucoup de choses, pour la satisfaire.

*
* *

Les vœux de la raison, au sujet de l'avancement des fonctionnaires, me paraissent pouvoir contenir dans une formule très simple : *faire passer cette institution du règne politique au règne juridique*. Telle est, cristallisée, l'idée d'ensemble à laquelle je vais consacrer les trois paragraphes du présent chapitre.

26 1^{er}. — Pourquoi il faut que la politique, en tant que politique, perde son empire sur l'avancement des fonctionnaires.

I. — *Les obligations politiques des fonctionnaires.*

La première question qui se pose est celle de savoir si des considérations d'ordre politique peuvent justifier, à l'encontre d'un fonctionnaire, des mesures telles qu'exclusion ou retard d'avancement, ou constituer, à son profit, des motifs de préférence pour un avancement. Dans la première hypothèse — mesure défavorable —, nous sommes plutôt en matière disciplinaire ; dans la seconde — mesure favorable —, nous sommes en plein dans le problème de l'avancement. Néanmoins, les deux faces du sujet sont corrélatives : si un fonctionnaire peut être puni dans son avancement pour avoir prêté à critiques d'ordre politique, il est logique qu'il puisse être récompensé dans son avancement pour avoir mérité des éloges du même ordre.

A priori, il semble que la réponse doive être simple. Si le fonctionnaire fait convenablement son service, s'il est apte à occuper le grade supérieur, qu'importe la politique, quand il s'agit de donner de l'avancement ? Le fonctionnaire est libre de ses opinions et de ses actes, dès l'instant qu'il remplit ses engagements envers l'Etat. Et d'ailleurs, il est de l'intérêt de l'Etat lui-même d'avoir des fonctionnaires politiquement indépendants du gouvernement.

Il y a un fond de vérité, évidemment, dans ces observations, que formulent, avec d'amples commentaires et compléments, l'opposition sous tous les régimes, et la grande majorité des fonctionnaires. Mais le gouvernement et quelques fonctionnaires arrivistes font valoir d'autres points de vue, que nous examinerons, et qui sont, bien entendu, diamétralement opposés. Malheureusement, c'est toujours

sous l'empire de préoccupations politiques que le gouvernement et l'opposition se posent la question de savoir si des préoccupations politiques doivent intervenir dans l'avancement des fonctionnaires, de sorte que tous deux se trouvent dans de mauvaises conditions pour répondre en toute indépendance d'esprit. Quant aux fonctionnaires, le souci de leur intérêt personnel tient, dans leurs délibérations, une place trop prépondérante, trop exclusive parfois, pour que leur manière de voir s'impose à la raison.

Les jurisconsultes s'accordent généralement à penser que le problème ne comporte pas une solution unique ; mais il est rare qu'ils s'accordent au delà. Chacun d'eux a son système. Au point de départ, il s'agit de distinguer entre des fonctions dites politiques ou autrement, lesquelles comporteraient, pour leurs titulaires, certaines restrictions de liberté ou d'indépendance politiques, et les autres fonctions, qui laisseraient leurs titulaires absolument maîtres de leurs opinions et de leurs actes de citoyen (1). Autour de cela, toutes les idées ont libre jeu. Je n'insiste pas. Je me borne, à titre d'exemple, à citer le système de Bluntschli : je le retiens de préférence parce qu'il est d'une belle symétrie et qu'on y trouve remarquablement la netteté de classification qui caractérise la science allemande. Bluntschli (2) range les fonctionnaires, sous le rapport qui nous occupe, en trois catégories : 1° ceux qui ont des fonctions *politiques de confiance*, et qui doivent, par conséquent, faire de la politique avec le parti au pouvoir, au sort duquel ils sont d'ailleurs liés (3) ; — 2° ceux qui ont des *fonctions neutra-*

1. Voir Berthélemy, *Droit administratif*, 5^e éd., p. 58-59.

2. *La politique*, p. 318.

3. Il est à noter que nous n'avons pas de fonctionnaires *professionnels* dans ce cas. Sur la distinction des fonctionnaires politiques et des fonctionnaires non politiques en Angleterre, voir Lawrence Lowell, *Le gouvernement de l'Angleterre*, I, p. 175 et

lisées, et qui doivent, dès lors, se tenir à l'écart de tous les partis, de toutes les luttes politiques; — 3° ceux qui ont des fonctions *purement techniques ou de culture*, et qui peuvent conserver, comme de simples particuliers, leur pleine liberté d'action. Il est aisé de déduire, de ces courtes explications, que l'avancement des fonctionnaires de la première catégorie peut gagner ou perdre suivant le degré de leur dévouement politique au gouvernement; — que l'avancement des seconds peut pâtir mais ne devrait jamais profiter du fait de la politique; — qu'enfin, l'avancement des derniers ne peut en rien être influencé par des questions d'ordre politique. Seulement, primo, reste à s'entendre sur le classement des fonctions entre ces trois catégories, et, secundo, reste à préciser l'attitude qui sera réputée celle d'un fonctionnaire « à l'écart des luttes et des partis politiques ».

*
* *

Que tous les fonctionnaires ne sont pas assimilables sous le rapport des obligations ou des libertés politiques, cela va de soi. Mais les systèmes à compartiments séparés, que ce fait incontestable a inspirés jusqu'à présent, m'apparaissent comme de pures spéculations d'esprit. Je vois les choses aménagées d'une manière un peu différente, si je les regarde dans la réalité.

Dans l'exercice de sa fonction, le fonctionnaire n'est pas un citoyen : il est un débiteur. S'il s'acquitte mal de ses obligations, il est en faute, dans les conditions où est en faute le débiteur qui ne s'exécute pas convenablement. Son créancier a le droit de retenir cette faute contre lui. Mais ce qu'il retient, ce n'est pas l'acte qui a provoqué la faute, c'est la faute elle-même, c'est la lésion d'exécution qui résulte de cet acte. Je vous dois mille francs : l'échéance

suiv. ; sur cette distinction dans la législation allemande, voir Kammerer, *op. cit.*, p. 127.

venue, je ne vous paie pas parce que, la veille, j'ai joué aux courses le seul billet de mille francs qui fût en ma possession ; vous me poursuivez. Puis-je dire que vous attendez à ma liberté de jouer aux courses, que vous me contestez le droit de disposer de mon argent en faveur de l'amélioration de la race chevaline ? Pas le moins du monde : peu vous importe la raison pour laquelle je ne vous paie pas ; vous me poursuivez *parce que je ne vous paie pas*. — Supposons, maintenant, que je sois fonctionnaire : à raison de circonstances d'ordre politique, je manque à l'une des obligations que m'impose ma fonction ; on me frappe. Suis-je frappé pour cause politique ? En aucune façon : je suis frappé *pour cause professionnelle, à raison de l'inexécution ou de la mauvaise exécution de service* qui est le résultat de mon fait. Un officier qui, requis de prêter main-forte à l'exécution de la loi, s'y refuse, en invoquant sa conscience, commet une confusion de domaines évidente : il se croit dans le domaine de ses libertés civiles quand il est dans le domaine de ses obligations professionnelles. Et si l'Etat, se souvenant de l'incident, lui refuse plus tard un avancement, ce n'est pas pour un motif politique que l'officier se trouve atteint, c'est pour un motif *professionnel au premier chef*. Donc, dans l'exercice de la fonction, il est très possible qu'un fonctionnaire commette des fautes dues à des actes d'inspiration politique ; il est juste que ces fautes soient retenues par l'administration, mais elles le sont en tant que questions professionnelles et non en tant que questions politiques.

En dehors de sa fonction, le fonctionnaire est citoyen. Il vit de la vie de la cité ; il en vit au grand jour ; il participe à toutes les manifestations des peuples libres ; pour lui, comme pour tous les autres hommes, n'appartenir à aucun parti ne serait nullement une vertu. Mais, autant le citoyen doit s'effacer quand le fonctionnaire fonctionne, autant le fonctionnaire doit être invisible quand le citoyen parle

ou agit, car si le fonctionnaire reste visible, si la moindre méprise reste possible sur la qualité en laquelle l'homme parle ou agit, alors la fonction souffre et nous retombons, en somme, dans la première hypothèse. Quand il use de ses droits de citoyen, le fonctionnaire doit donc avoir complètement dépouillé la fonction, de telle sorte que celle-ci ne puisse pâtir en rien de sa liberté. Sinon, il peut se créer des *difficultés d'accomplissement de ses obligations professionnelles*, et, s'il est prouvé que son attitude politique nuit à sa situation fonctionnelle, le fonctionnaire devient *professionnellement* incorrect, imparfait, répréhensible. Ici encore, c'est le motif professionnel qui agit, ce n'est pas le motif politique ; c'est pour cause professionnelle que l'Etat sévira, s'il sévit (1).

A un degré plus ou moins élevé, *il en est ainsi de toutes les fonctions administratives*. Dans toutes, il est possible que la fonction ait à souffrir d'une attitude politique. Je considère comme une erreur, de croire que les situations diffèrent *de nature* sous ce rapport : ce que l'on aperçoit de particulier, dans les fonctions administratives que l'on qualifie de politiques par opposition aux autres, c'est tout simplement une dose plus forte de sensibilité aux actes politiques ; c'est donc une pure différence *de dosage* (2) qu'il faudrait voir à la base de la classification.

1. Il convient de remarquer qu'on accepte couramment cette idée lorsqu'il s'agit de la vie privée du fonctionnaire. Elle intéresse l'Etat en tant qu'elle peut avoir quelque influence sur la fonction et dans la mesure où elle en peut avoir ; elle se ramène, elle aussi, à la conduite professionnelle (Cf. de Gros, *Lehrb. der philos. Rechtswissenschaft*, cité par Tissot, *Principes du droit public*, I, 626).

2. Parfois même, il y aura une question de *circonstances*. Pas un auteur ne songerait vraisemblablement à ranger les fonctionnaires de l'enregistrement parmi les fonctionnaires politiques. Et pourtant, lors de l'établissement des inventaires dressés en exécution de la loi sur la séparation des Eglises et de l'Etat, ces fonctionnaires n'ont-ils pas été amenés à servir une politique dans l'exercice même de leurs fonctions administratives ?

Il existe des fonctions où le dosage sera faible : par exemple, celles que Bluntschli appelle les fonctions techniques ou de culture. Le dosage sera faible, *mais il ne sera pas nul*. Prenons un ingénieur de l'Etat : il exerce une fonction technique, celui-là, une fonction non politique, suivant la classification courante. Eh bien, voici l'Etat qui fait exécuter une loi — par exemple, voici l'Etat qui ordonne de dresser l'inventaire des biens d'une église — et cet ingénieur, qui a des subordonnés auxquels il doit donner l'exemple du respect de la loi, auxquels il sera peut-être amené à rappeler qu'ils doivent obéir à la loi en toute circonstance, cet ingénieur s'associe publiquement à des manifestations dirigées contre la loi, contre les agents de son exécution, au nom de ses convictions personnelles. Je dis qu'il commet une faute *professionnelle*, parce qu'il s'enlève l'autorité nécessaire pour parler désormais certain langage à ses inférieurs : et si l'Etat refuse, en conséquence, de l'élever au grade supérieur, c'est-à-dire de mettre plus de subordonnés sous ses ordres, ou plus de pouvoirs sous son nom, je dis que l'Etat tient un juste compte de tous les éléments d'appréciation de la *valeur professionnelle* de ce fonctionnaire et que sa décision ne peut pas être accusée d'inspiration *politique*.

Il existe des fonctions où le dosage sera très élevé. C'est que certaines fonctions, dont on ne pourrait d'ailleurs arrêter la liste, vont jusqu'à *impliquer une attitude politique déterminée dans l'exercice même de la fonction* : dès lors, il n'est pas besoin, ici, de longues explications pour démontrer que prendre cette attitude en considération, en vue de hâter ou de retarder l'avancement du titulaire de la fonction, c'est prendre en considération sa *valeur professionnelle*. Ces mêmes fonctions imposent aussi plus particulièrement une certaine attitude *hors fonctions*, tant il est difficile à leur titulaire de dépouiller la qualité de fonctionnaire : comme elles comportent une attitude politique

dans l'exercice même de la fonction, le public ne serait jamais certain que l'attitude politique prise hors fonction n'est pas encore, malgré tout, un acte de la fonction. De sorte que les fonctionnaires de ce genre sont dans l'obligation de se comporter à peu près comme s'ils étaient constamment dans l'exercice de la fonction. Sinon, ils risquent de commettre des fautes, qui seront des fautes d'*ordre professionnel* parce qu'elles engagent la fonction.

Les fonctions publiques qui méritent vraiment la qualification de *politiques* ne sont pas des fonctions professionnelles : ce sont des fonctions telles que celles du député ou du ministre, qui s'obtiennent et se perdent par des procédés proprement politiques. Pour les autres fonctions publiques, spécialement pour les fonctions professionnelles, la classification en fonctions politiques et en fonctions non politiques me semble tout à fait arbitraire. Tous les fonctionnaires peuvent être frappés pour des faits touchant à la politique ; aucun fonctionnaire ne peut être frappé pour un fait touchant à la politique par ce seul motif que le fait en question touche à la politique. En passant à travers la fonction, ou même simplement en arrivant au contact de la fonction, le caractère politique de l'acte incriminé s'efface, disparaît, et seule la lésion fonctionnelle qu'il a produite doit être prise en considération.

C'est pourquoi j'ai peine à comprendre les ministres qui disent d'un fonctionnaire, frappé à la suite d'incidents politiques : professionnellement, c'était un excellent agent. En effet, ou bien les faits étaient tels que la fonction en souffrait, et alors l'agent auquel on les reproche n'est pas professionnellement irréprochable ; ou bien ces faits restent réellement sans rapport avec la fonction, et alors on n'a pas le droit d'aller chercher, dans la fonction, des sanctions à des actes qui lui sont indifférents.

Dire, comme je le fais, que défendre la fonction publique contre les actes politiques qui lui seraient nuisibles, c'est faire œuvre professionnelle et non besogne politique, n'est-ce pas jouer sur les mots ? Je ne le crois pas, et voici pourquoi.

D'abord, en écartant toute classification *a priori*, j'écarte le danger qui consiste à laisser la plupart des fonctionnaires croire qu'ils appartiennent à la catégorie de leurs préférences : à tous, je dis qu'ils sont libres et indépendants, mais que, comme toute liberté humaine, leur liberté a pour limites, entre autres choses, la stricte et loyale exécution des engagements qu'ils ont contractés et que, par conséquent, ils ne peuvent user de leur liberté, se réclamer de leur indépendance au risque de nuire à l'exécution de leurs obligations professionnelles.

Ensuite, en insistant pour faire accepter cette idée qu'une cause d'ordre politique ne peut pas être, *en soi*, un motif d'intervention favorable ou défavorable à l'avancement d'un fonctionnaire, qu'il faut de toute nécessité qu'elle se transforme en cause d'ordre professionnel, je crois donner la formule qui protégera le mieux et les fonctionnaires et les administrés contre les abus ou les faiblesses des pouvoirs politiques. Dans un régime d'avancement où toutes les décisions d'exception devraient être motivées, je demande à ceux qui voudraient frapper ou avantager un fonctionnaire à raison de considérations d'origine politique : montrez-moi le lien que vous voyez entre l'intérêt fonctionnel et la considération que vous faites valoir. Et nous verrons comment, avec l'arme du détournement de pouvoir, cette manière de procéder pourrait quelque peu changer la face de certaines choses.

Enfin, puisqu'au bout du compte le prétendu intérêt politique se ramène, ici, à l'intérêt professionnel, — puisqu'il s'agirait d'apprécier non l'attitude politique d'un fonctionnaire mais son attitude professionnelle, — puis-

qu'il s'agit de sauvegarder non l'intérêt de la politique mais l'intérêt de la fonction, — les décisions à prendre devraient être renvoyées aux *organismes professionnels* chargés de statuer sur l'avancement. C'est le seul moyen d'éviter que la fonction publique soit compromise par la politique, aussi bien du chef d'un excès d'indépendance que du chef d'un excès de dépendance. Là est, en effet, le problème : faire en sorte que l'administration ne soit mise ni au service de la politique, ni en péril par la politique. Or les thèses absolues, les classifications rigoureuses, conduisent fatalement soit vers l'un, soit vers l'autre de ces deux écueils.

II. — *Les prétentions de la politique sur la fonction.*

Sous l'ancien régime, la question qui nous occupe ne se posait pas, grâce à la confusion du gouvernement et de l'Etat : servir l'Etat, c'était servir le Roi ; on ne pouvait donc pas servir convenablement l'Etat, si l'on n'était le serviteur docile et zélé de la royauté. De plus, quand on ne frappait pas officiellement d'une inaptitude générale à la vie sociale les adeptes de telle ou telle religion, on ne manquait pas de rechercher soigneusement les croyances des candidats aux emplois royaux. C'était dans la logique même du régime du pouvoir absolu et de la religion d'Etat : je l'ai dit et je n'y reviens pas.

Après la Révolution, la chose ne devait plus être aussi logique, notamment pour cette raison que la Déclaration des Droits répudiait, par son article 6, dans la distribution des emplois, toute distinction *autre que celles de la vertu ou des talents*. Et même sous la Restauration, encore que la Charte ne s'en référât pas à la Déclaration des Droits, les principes préliminaires proclamés sous le titre de *droits publics des Français* eussent dû protéger notre histoire contre certains excès de la politique. Cependant,

il est avéré que la monarchie constitutionnelle réservait toutes ses préférences à ceux qui partageaient ses doctrines politiques ou religieuses. Vivien s'en indigne : « C'est un système imprudent, s'écrie-t-il, triste héritage des discordes civiles... La recherche des opinions doit être interdite dans les temps ordinaires et pour la plupart des emplois » (1).

La véritable tradition démocratique est hostile à l'imixtion de la politique dans le recrutement des fonctionnaires. On pense qu'un gouvernement démocratique devrait n'être pas ombrageux, ni jaloux ; qu'il ne devrait ni faire la guerre aux opinions, même de ceux qu'il emploie, ni interdire que l'on discute ses actes ou ses hommes ; qu'il devrait n'être pas en défiance vis-à-vis de ses propres principes, en faillite vis-à-vis de ses promesses les plus répétées. Quand ils étaient l'opposition, les républicains ne disaient pas aux gouvernants qu'ils combattaient : « Vous favorisez ceux qui sont vos amis et vous sacrifiez ceux qui sont les nôtres. Prenez garde, nous vous rendrons la pareille ». Non, ils disaient, et c'est ce qui faisait la noble beauté de leur doctrine : « Dans le régime que nous instaurerons, il n'y aura de faveurs ni d'injustices pour personne, il y aura le droit pour tout le monde ; nous en reviendrons aux maximes des hommes de 1789, et nous jugerons les fonctionnaires exclusivement sur leur travail, sur leur zèle, sur leur probité, sur toutes leurs qualités professionnelles ». Mais hélas, l'histoire des partis, il semble que M. Jaurès l'ait écrite en deux mots, le jour où il a dit, aux vifs applaudissements de la Chambre : « Les partis passaient, les partis se chassaient, les partis n'avaient qu'un objet : chasser du pouvoir le parti qui y était avant eux. Mais quand ils avaient conquis le pouvoir, ils étaient conquis par le pouvoir » (2).

1. *Etudes administratives*, p. 65.

2. Ch. des Dép., 22 juin 1911, *Déb. parl.*, p. 2496.

Aujourd'hui encore, dans les milieux dirigeants de la politique, on entend bien quelques échos du langage des démocrates d'autrefois, mais combien espacés et affaiblis ! M. Paul Constans a rappelé, le 6 février 1906, que « le gouvernement a le devoir de demander à ses fonctionnaires de s'acquitter de leurs fonctions *en s'efforçant de satisfaire entièrement l'intérêt public...* », mais qu'il n'a pas le droit « de leur demander de se faire les instruments politiques d'une coterie ou d'un parti » (1). Le 22 novembre 1907, M. Plissonnier a fait adopter une proposition de résolution aux termes de laquelle « la Chambre compte sur le gouvernement pour assurer au personnel des postes, télégraphes et téléphones, des conditions d'avancement où n'interviendraient, à l'exclusion de toute complaisance et de tout favoritisme, *que le travail et la capacité professionnelle* et qui seront de nature à entretenir parmi les agents l'émulation nécessaire au bon fonctionnement du service » (2). Toute une séance fut consacrée, le 22 janvier 1909, à cette question des libertés individuelles du fonctionnaire, par voie d'interpellation sur des mesures prises à l'égard de certains officiers de la garnison de Laon, et, du côté républicain, la thèse traditionnelle fut soutenue avec beaucoup d'éloquence et de courage par M. Francis de Pressensé (3) : je n'ose renvoyer aux déclarations de MM. de Ramel et Denys Cochin, encore que, sous l'Empire, elles eussent pu être signées de n'importe quel nom républicain. Le 31 janvier 1910, M. Paul Constans, ayant affirmé que des considérations d'ordre politique intervenaient dans la distribution des gratifications aux éclusiers, provoquait cette dénégation de la part du ministre des Travaux publics : « Je puis donner à M. Paul Constans l'assurance qu'aux travaux publics,

1. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 508.

2. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 2417-2420.

3. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 169 et suiv.

comme aux postes et télégraphes, tous mes collaborateurs savent que *je n'admets à aucun point de vue qu'une note politique puisse avoir la moindre influence sur l'avancement* et les notes professionnelles données à un agent. Je réclame de tous les agents, à tous les degrés, un loyalisme égal ; mais, ceci fait, je ne me reconnais pas le droit de m'immiscer dans leurs sentiments intimes, et je n'ai jamais admis — s'il y avait sur ce point un fait quelconque à m'opposer, je serais reconnaissant à M. Paul Constans, comme à tous mes collègues, de me le signaler — *je n'ai jamais admis que des considérations politiques puissent avoir le moindre effet sur les notes et sur l'avancement d'un agent, quelle que fût sa situation* » (1). Enfin, le 11 mars 1910, comme l'opposition critiquait certaines phrases d'un livre écrit par un inspecteur primaire, le ministre de l'Instruction publique, soutenant une thèse très voisine de la nôtre, faisait remarquer que le livre en question « n'étant fait ni pour les enfants ni pour les instituteurs mais pour le grand public », son auteur avait, en le publiant, usé d'une liberté qui appartient à tout le monde (2).

*
* *

Toutes ces déclarations, hélas, ne sont que des déclarations et n'ont pas grande portée ; la plupart d'entre elles émanent d'adversaires du gouvernement, et les autres sont émises pour les besoins d'une cause. Au vrai, le gouvernement républicain admet et pratique l'ingérence des préoccupations politiques — en tant que préoccupations politiques — dans l'avancement des fonctionnaires. Même les ministres qui affirment et qui sont sincères en affirmant que les *notes* politiques n'interviennent pas chez eux, n'oseraient pas contester que les *hommes* politiques intervien-

1. Ch. des Dép., M. Millerand, *Déb. parl.*, p. 431.

2. Ch. des Dép., M. Doumergue, *Déb. parl.*, p. 1405.

ment quotidiennement et que leurs interventions ne sont pas dictées par des considérations d'ordre professionnel.

Dans la masse de la clientèle gouvernementale, ces pratiques ont pris cours. C'est la menue monnaie avec laquelle on paie les services électoraux. Et, sur la tranche de cette monnaie, on a écrit une devise explicative : « La justice pour tous, les faveurs aux amis ». Par cette formule de réunion publique, égarée un jour jusque dans une circulaire ministérielle (1), les républicains de gouvernement croient avoir concilié leurs principes de républicains et leurs intérêts de gouvernants, et trouvé le compromis, nécessaire à leurs yeux, entre la justice et le favoritisme. Formule contradictoire, non-sens grossier, car un avancement donné à la faveur est une injustice pour celui qui l'aurait obtenu au mérite, et, dès lors là où il y a faveur pour quelques-uns, il ne saurait y avoir justice pour tous. Seulement, c'est avec des formules comme celles-là qu'un parti ou un homme qui détient le pouvoir arrive à grossir le nombre de ses amis.

Je sais bien que l'on peut me demander : à qui voulez-vous donc qu'aillent les faveurs du gouvernement ? A ses adversaires, peut-être ? C'est bien simple : à personne. Un

1. Circ. min. Int., 20 juin 1902, aux préfets : « ... Si, dans votre administration, vous devez la justice à tous, votre devoir vous commande de réserver les faveurs dont vous disposez à ceux de vos administrés qui ont donné des preuves non équivoques de fidélité aux institutions républicaines. Je me suis mis d'accord avec mes collègues du cabinet pour qu'aucune nomination, aucun avancement de fonctionnaire appartenant à votre département ne se produise sans que vous ayez été préalablement consulté... » Ainsi, dans la pensée de M. Combes, l'avancement des fonctionnaires constitue non une manifestation de cette justice qui est due à tous, mais bien un exemple de ces faveurs qui sont réservées aux amis. C'est la thèse monarchique dans toute sa pureté : les nominations sont des « *bienfaits du Roy* », comme on disait dans le *Mercure galant*.

gouvernement républicain ne devrait pas avoir de faveurs à distribuer, en matière d'avancements. Entre les mains de ceux qui sont chargés d'en choisir les titulaires, la fonction publique n'est pas une monnaie de faveurs ; elle n'est pas instituée pour le profit et l'agrément du gouvernement, elle ne lui appartient à aucun titre et il n'a pas le droit d'en disposer à sa convenance, notamment de la distribuer en cadeaux autour de lui. Et quand je parle du gouvernement, j'exprime une idée qui, dans ma pensée, est très compréhensive : j'y englobe notamment tous les hommes politiques du parti qui gouverne.

Les faveurs aux amis ! Sait-on à quoi conduit cette ineffable devise ? Je le laisse dire par un journal politique non suspect d'hostilité à l'égard des institutions républicaines : « *L'inadmissible, c'est que des députés, des sénateurs, abandonnant toute retenue, perdant tout sens de leur rôle véritable, s'efforcent de se substituer au gouvernement, à l'administration, pour procéder eux-mêmes aux nominations ou aux promotions des agents des services publics. Il serait facile de citer de nombreux exemples d'hommes politiques intervenant de la sorte, signant en fait des arrêtés...* Que de mécontentements, que de haines on accumule ainsi ! Et quel dommage pour la République, qu'on dépouille peu à peu de l'idée de justice qu'elle doit avant tout incarner » (1).

M. Faguet ne dit pas autre chose. « Il (le Corps législatif) n'admet pas qu'un administrateur soit nommé sans recevoir son visa, et il s'arrange même de manière à nommer les administrateurs. D'une part, de sa résidence corporative, de son palais législatif et dictatorial, il surveille attentivement les nominations d'administrateurs ; d'autre part, chaque membre du corps législatif, dans sa province, dans son département, dans son arrondissement, impose les

1. *La Petite République*, 10 août 1909, éditorial.

nominations d'administrateurs, a ses candidats qu'il fait accepter, nomme réellement ses administrateurs » (1). Seulement, M. Faguet est fataliste, d'un fatalisme froid, tranchant comme un couperet de guillotine : pour lui, il n'en peut pas être autrement dans une démocratie. Une démocratie, dit-il, est hostile à l'indépendance des fonctionnaires, « elle veut les tenir dans sa main. Démos déteste les fonctions inamovibles. Un fonctionnaire inamovible, un magistrat inamovible est un homme que la constitution soustrait à la prise populaire. Un magistrat inamovible, un fonctionnaire inamovible est un affranchi. Démos n'aime pas les affranchis ». Ce qu'il y a de sûr, c'est que M. Faguet n'aime pas la démocratie : il ne lui pardonne aucun péché ; il la juge incorrigible, imperfectible, tarée dans son principe même. Pourquoi faut-il que les tuteurs de la démocratie soient aveuglés au point de ne pas s'apercevoir qu'ils aident à lui faire cette réputation déplorable et d'ailleurs imméritée ?

*
* *

On peut dire qu'une grande partie de l'histoire de l'avancement des fonctionnaires, sous la troisième République, tient dans la lutte que se sont livrée les divers partis, sur le terrain politique et surtout sur le terrain religieux, en vue d'un accaparement de la fonction publique. L'armée, la magistrature et l'université ont fait les principaux frais de cette lutte (2).

Le dernier épisode fameux en a été l'affaire des fiches. Mue par le désir de réagir contre l'envahissement des hautes charges militaires et judiciaires par le cléricalisme,

1. *Le culte de l'incompétence*, p. 38.

2. Voir Ch. des Dép., 31 janvier 1902, *Déb. parl.*, p. 340, MM. Lafferre, Perreau, Beauregard et G. Leygues, min. Inst. publ., 14 mars 1911, MM. Pédoyá, Chapuis, etc., p. 1178, 1180, 1189 ; *Rev. soc.*, sept. 1905, Les officiers d'une armée républicaine.

la franc-maçonnerie avait organisé tout un système de renseignements destinés à éclairer les pouvoirs publics sur les opinions des candidats à l'avancement, de façon à provoquer l'exclusion de ceux qui ne lui paraissaient pas offrir les gages de républicanisme qu'elle jugeait indispensables. Inspiré par un esprit de parti, ce procédé, qui s'expliquait de la part d'une association de combat, n'était pas et ne pouvait pas être un procédé de gouvernement. Il fut officiellement désavoué. Les débats parlementaires de la fin de 1904 en sont pleins (1). Au fond, ce que blâmèrent la plupart des orateurs, ce fut le fait non d'introduire des considérations politiques dans l'avancement des fonctionnaires civils et militaires, mais de demander les renseignements nécessaires à des organisations qui n'avaient rien d'administratif (2). L'un des multiples ordres du jour votés au cours de ces débats — qui furent surtout, il faut bien en convenir, des assauts acharnés, sur un terrain latéral, contre la politique religieuse du ministère Combes — était ainsi conçu : « La Chambre, convaincue que le devoir de l'Etat républicain est de défendre, contre l'esprit de caste et de réaction et par les moyens de contrôle réguliers dont il dispose, les fidèles et courageux serviteurs de la République et de la Nation, compte sur le gouvernement pour assurer, dans le recrutement et l'avancement des officiers, avec la reconnaissance des droits, des mérites et des services de chacun, le nécessaire dévouement de tous aux institutions républicaines... » (3).

1. Ch. des Dép., séances des 28 octobre, 4, 15, 17, 19, 24 novembre, 1^{er}, 8, 9, 16, 23 décembre 1904 ; Sénat, 30 mars 1905.

2. En traitant des dossiers des fonctionnaires, j'indiquerai pour quoi, à mon sens, la question était mal posée : ce qui était critiquable, c'était le caractère occulte et extraprofessionnel des informations utilisées, et non leur provenance. Cpr., Eugène Fournière, *Rev. soc.*, 1905, I, p. 293.

3. Ch. des Dép., 4 nov. 1904, *Déb. parl.*, p. 2294.

Je signale aussi, comme contribution à une étude plus approfondie du sujet, l'incident Rocafort (1) : Sans rappeler autrement les faits, je retiens qu'il s'agissait du cas d'un professeur très catholique ayant reçu, de l'aveu même du ministre de l'Instruction publique, un avancement envié pour avoir bien voulu, d'abord, renoncer à présider une manifestation politico-religieuse et, ensuite, faire tout son possible pour que cette manifestation échouât. C'est ce que, revenu à des conceptions moins gouvernementalistes que celles auxquelles il avait apporté, en 1904, l'appui de son talent, M. Jaurès a pu très justement qualifier de « système d'avancements de police ».

Non moins suggestive avait été l'histoire de ce malheureux sous-préfet révoqué, dont la Chambre put s'occuper, grâce à une pétition, au bout de dix-huit ans de vaines réclamations. Au fond, l'affaire est étrangère aux questions d'avancement, mais elle évoque toute la question de la politique dans ses relations avec la fonction publique. M. Varenne, rapporteur de la commission des pétitions, le reconnaît sans difficulté. Son rapport est à lire ; on y trouvera quelques réflexions à retenir, notamment celles-ci : « Il est hors de doute que nos mœurs politiques ont placé beaucoup de fonctionnaires dans une situation intolérable... Combien de ministres ont sacrifié, aux exigences de leurs amis du Parlement, la carrière de serviteurs irréprochables qui prétendaient seulement sauvegarder leur dignité et leur conscience... Il faudra adapter nos mœurs politiques aux formes nouvelles de la démocratie » (2).

Je m'en voudrais de ne pas relater encore un autre fait, un seul, non pas pour lui-même, mais pour les explications ministérielles auxquelles il a donné lieu. C'était le 13 février 1905. M. Sibille, député, signalait, à la tribune, le

1. Ch. des Dép., 14 janvier 1910, *Déb. parl.*, p. 90 et suiv.

2. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, 22 octobre 1908, p. 1861.

cas de plusieurs fonctionnaires des travaux publics qui n'avaient pas obtenu les avancements dont leurs chefs hiérarchiques les avaient déclarés dignes, parce que, derrière les propositions des ingénieurs, étaient venus les avis politiques des préfets (1) ; il critiquait vivement cette intrusion de la politique dans le domaine de l'avancement et la déclarait contraire aux principes fondamentaux du régime ; notamment, il se livrait à une recherche historique fort intéressante sur l'attitude des gouvernements successifs de notre pays à l'égard des libertés politiques des fonctionnaires, et il se demandait pourquoi on avait aboli le serment politique si l'on avait entendu continuer d'exiger que les fonctionnaires fussent dévoués au gouvernement. Pour lui répondre, le ministre des Travaux publics n'éprouva aucune espèce d'embarras. Après avoir rappelé que les règlements en vigueur limitaient son pouvoir discrétionnaire uniquement par une condition d'espacement minimum entre deux promotions successives d'un même fonctionnaire, il déclara sans ambages, aux organes du contrôle

1. *Déb. parl.*, p. 294. Il s'agissait d'abord d'un fonctionnaire qui, proposé deux fois de suite pour un avancement au choix, n'avancait même pas à l'ancienneté à raison de notes politiques secrètes dont il n'avait jamais pu avoir connaissance. Puis, d'un autre fonctionnaire qui, ayant dirigé des travaux fort importants et fait réaliser à l'Etat des économies considérables, n'avait obtenu, pour des motifs d'ordre confessionnel, ni l'augmentation de traitement ni la distinction honorifique que ses chefs avaient demandées pour lui. Enfin, de deux autres fonctionnaires écartés de l'avancement à l'ancienneté pour des raisons que l'administration se refusait à faire connaître. Pour l'un de ceux-ci, le Conseil d'Etat s'est chargé de démontrer au ministre qu'il se trompait en s'imaginant que nul — même en considérant le Parlement comme une quantité négligeable — n'avait « le droit de protester contre ses décisions » ; il s'agissait, en effet, du sous-ingénieur Warnier, qui poursuivit et obtint l'annulation de la décision prétendue souveraine par son auteur (*Suprà*, p. 192).

parlementaire : « Cette condition remplie, le ministre a tout pouvoir *et nul n'a le droit de protester contre ses décisions* ». Il condescendit néanmoins à ajouter que le gouvernement usait de son arbitraire avec modération. Et, comme si ces déclarations ne suffisaient pas, le ministre les fit suivre d'un exposé de sa doctrine sur la matière. Les chefs de service des administrations de l'Etat dans les départements, dit-il en substance, doivent subir l'impulsion et la direction politiques des préfets : concevoir les choses autrement, ce serait introduire l'anarchie au sein des services départementaux ; ce serait procéder de vues contraires à tous les principes gouvernementaux ; ce serait, en outre, vouloir user d'un système inapplicable dans la pratique ; dès lors, « pourquoi priver le préfet du droit de donner des notes sur les fonctionnaires de son département ? » Et il termina sur cet avertissement qui, à défaut d'autre mérite, avait incontestablement celui de la franchise : « Je tiens à dire très haut que ceux-là, parmi les fonctionnaires des travaux publics, *manqueraient gravement à leur devoir qui comprendraient ce devoir autrement que ne le comprend le ministre qui est à leur tête*. Et, afin qu'il n'y ait aucune équivoque sur mes sentiments, je déclare que lorsque j'aurai à donner un avancement, ou à faire une nomination, je tiendrai un très juste compte à la fois des notes professionnelles, techniques, des candidats et de la *correction de leur attitude politique*. Ce faisant, messieurs, je croirai remplir en conscience mon devoir de bon administrateur et de ministre républicain ». En termes meilleurs, la thèse de M. Gauthier avait été soutenue bien auparavant : un ministre fameux avait déjà revendiqué la haute main sur le personnel administratif, à raison de *l'identité qui doit rigoureusement exister entre la pensée supérieure et son instrument direct*, mais ce ministre s'appelait M. de Falloux (1) ; et si l'on voulait chercher une filiation plus loin-

1. *Mon.*, 25 janvier 1849, p. 256.

taine, on la retrouverait, en 1831, chez M. Casimir Périer, rappelant les fonctionnaires de tout ordre à l'obéissance absolue aux vues politiques du gouvernement, et, en 1829, chez M. de Peyronnet, expliquant que la fidélité au gouvernement est la condition du pacte dont l'emploi public est l'objet. Voilà les modèles que, sans le savoir peut-être, un ministre de la troisième République se met à rajeunir.

Beaucoup d'autres gouvernants ont eu, au cours de ces dernières années, à propos d'incidents parlementaires du même genre, à affirmer leurs principes de conduite sur la matière de l'avancement. Tous, ils ont été d'accord pour se réserver le droit de ne pas faire abstraction des éléments d'ordre politique (1).

Au milieu d'eux, cependant, M. Millerand se détache d'une manière assez curieuse. Au moment des fiches, et alors qu'il n'était qu'ancien et futur ministre, cet honorable parlementaire avait pris une attitude nettement hostile à ce qu'il avait qualifié de « régime de domination abjecte ». Revenu au pouvoir, il ne manqua pas une occasion d'affirmer que ses idées d'opposant étaient restées ses idées de gouvernant et ne représentaient pas ce que M. Jaurès avait appelé « la vertu de l'escalier ». Mais sous une réserve : il demande aux fonctionnaires de faire preuve de *loyalisme* (2).

M. Barthou professe le même sentiment : mais il veut que ce *loyalisme s'affirme par des actes* (3).

M. Dubief estime que le gouvernement ne peut pas « se dessaisir du droit de savoir quelle est l'attitude des fonctionnaires *vis-à-vis du gouvernement de la République* qu'ils doivent servir » (4).

1. Voir notamment Waldeck-Rousseau, Sénat, 7 novembre 1901, *Déb. parl.*, p. 1270.

2. Ch. des Dép., 31 janvier 1910, p. 431 ; Sénat, 2 avril 1910, p. 1239.

3. Sénat, 30 mars 1910, p. 1101.

4. Ch. des Dép., 7 février 1905, *Déb. parl.*, p. 195.

M. Combes élargit encore la notion, lui qui pense que, d'une façon générale, *l'attitude politique* des fonctionnaires doit influencer sur leur avancement (1).

Quant aux parlementaires, leurs manières de voir se disposent en gammes analogues. M. Félix Chautemps veut que, « *à qualités professionnelles égales*, le contrôle et le choix du ministre s'exercent *au point de vue des opinions politiques* » et que, de plus, les officiers *supérieurs* de l'armée française « *soient des républicains* » (2). M. Gabriel Baron a des doctrines plus osées et plus précises : « Ceux d'entre les républicains qui parlent de mettre un terme aux recommandations politiques, dans l'administration de la justice comme dans toutes les autres, ne prennent-ils point, en exagérant, en harcelant le pouvoir républicain, en l'énervant, en le voulant désarmé d'une de ses prérogatives vitales, une grande responsabilité ? Un jour de crise ou de tourmente, le parti républicain pourrait bien leur demander des comptes, et je n'ai que des regrets de n'avoir pas vu encore un ministre assez courageux pour faire comprendre à ces républicains, qui s'estiment des libéraux irréductibles, *qu'ils sont, dans leur bonne foi, plus dangereux et plus néfastes que les adversaires de la République* (3) et *qu'il est temps qu'ils s'arrêtent dans cette voie où ils voudraient engager le gouvernement républicain* ; car, au

1. Ch. des Dép., 9 décembre 1904, p. 2962 et *suprà*, p. 236.

2. Ch. des Dép., 14 février 1910, *Déb. parl.*, p. 787.

3. Il est consolant de savoir que Gambetta serait du côté de ces « *adversaires dangereux et néfastes* », lui qui disait : « Nous sommes dans une démocratie et non dans un régime de faveur ; nous avons la direction d'une démocratie élective et non le gouvernement d'une maison privilégiée qui voit pulluler les créatures autour d'elle. Quand je réclame l'indépendance de l'administration, je suis plus libéral, plus démocrate que ceux qui prétendent qu'on doit tout livrer aux pratiques, aux compétitions et aux influences parlementaires » (Cité par Cruet, *L'arbitraire administratif*, p. 170).

bout, le gouvernement n'aurait plus aucune sécurité, il n'y aurait plus de gouvernement possible » (1). M. Lafferre va moins loin : s'il est d'avis de donner aux fonctionnaires des garanties contre l'arbitraire, il ne voudrait pas « que, sous prétexte d'empêcher l'arbitraire, on empêchât le gouvernement de demander aux fonctionnaires de la République *quelques garanties républicaines* », et il trouve que si l'on parle beaucoup des garanties à donner aux fonctionnaires, « on ne parle pas assez des garanties qu'ils doivent donner à la République » (2). Citons encore l'avis de M. Gustave Chapuis : « Je ne demande qu'une chose, c'est de l'équité, et qu'on ne tienne compte que d'un fait, la valeur professionnelle de l'homme... Je vous demande d'abord d'exiger du loyalisme de la part de tous les officiers, puis de tenir la balance égale entre tous et de les classer sur les tableaux d'avancement uniquement en raison de leurs mérites personnels et professionnels » (3).

*
* *

A la base de ces déclarations, il y a une idée commune qui ne me semble nullement inacceptable : c'est cette idée qu'un Etat ne peut pas prendre, comme serviteurs, des individus qui n'acceptent pas sa constitution. Etre fonctionnaire, c'est participer à l'œuvre d'exécution des lois, et les lois constitutionnelles sont des lois comme les autres, ou plutôt ce ne sont pas des lois comme les autres en ce sens que ce sont les lois d'où les autres naissent. On ne s'explique même pas qu'un homme, dont c'est le droit de ne pas admettre pour son compte les principes d'organisation politique que son pays a adoptés, puisse éprouver, en même temps que le désir d'user de ce droit, celui d'être associé

1. Ch. des Dép., 20 décembre 1909, *Déb. parl.*, p. 3568.

2. Ch. des Dép., 10 juillet 1909, *Déb. parl.*, p. 1981.

3. Ch. des Dép., 14 mars 1911, *Déb. parl.*, p. 1189-1190.

au fonctionnement de l'organisation qu'il voudrait voir détruire. Et l'on comprend parfaitement que l'Etat décline les offres de service de cette homme.

Seulement, il faudrait s'entendre sur les moyens par lesquels on s'assurera du loyalisme des fonctionnaires. M. Barthou veut que ce loyalisme *s'affirme par des actes* : qu'est-ce à dire, au juste ? Je l'ignore. A-t-on le droit d'aller jusqu'à scruter les pensées des individus ? A-t-on le droit d'aller jusqu'à leur reprocher leurs origines, dont ils ne sont pourtant pas maîtres, ou leurs proches, dont ils ne sont pourtant pas responsables ?

Vivien estimait que le fonctionnaire ne peut pas se prononcer contre le régime politique consacré par la constitution, contre le chef qu'elle a placé à la tête de la nation, mais il pensait, non sans raison, que cette doctrine ne peut s'appliquer *qu'au cas de manifestations extérieures* (1) : il n'exigeait donc pas *d'actes de loyalisme* de la part des fonctionnaires ; il se contentait de leur interdire les *actes déloyalistes*. Bluntschli professe des idées analogues : suivant lui, seule la manifestation externe des convictions peut être reprochée au fonctionnaire (2). Si telle était la pensée des républicains de gouvernement, si la pratique se bornait à cette conception, il ne saurait y avoir de difficultés sérieuses : s'agissant d'avancement, c'est-à-dire étant donné que l'intéressé se trouve déjà au service de l'Etat, l'obligation de ne pas se livrer à des démonstrations publiques contre les formes politiques de l'Etat que l'on sert, contre les lois de l'Etat dont on est l'agent d'exécution, ce devoir est un devoir professionnel au premier chef, et ceux qui sont chargés d'apprécier la valeur professionnelle des candidats à l'avancement doivent faire

1. *Etudes administratives*, p. 149.

2. *Théorie générale de l'Etat*, p. 480.

état de la façon dont il est rempli. Malheureusement, ce n'est pas ainsi que les réalités s'établissent.

D'abord, on va bien plus loin dans le domaine des idées. On ne se contente pas de vouloir que les fonctionnaires soient tenus d'un devoir de fidélité envers la *forme* politique du gouvernement; ce que l'on prétend exiger d'eux, c'est une adhésion personnelle, parfois même familiale, à quelque chose de moins sacré et de plus éphémère, à la *nuance* présente du gouvernement, aux *idées* du moment, plus précisément encore, au député ou au conseiller général d'aujourd'hui. L'histoire rapporte qu'à son lit de mort, pressé par son confesseur de pardonner à ses ennemis, Richelieu répondit fièrement : « Je n'eus jamais d'autres ennemis que ceux de l'Etat ». Nos politiques pensent volontiers de même : ils pensent volontiers que tous leurs ennemis sont les ennemis de l'Etat. Pour trop d'hommes politiques, qui s'imaginent être l'incarnation de la République et de l'Etat, servir loyalement la République et l'Etat, c'est faire partie de leur clientèle; combattre leurs idées ou leurs ambitions personnelles, c'est combattre la République et l'Etat. Prétention non seulement exagérée et fausse (1) mais encore tout à fait irréalisable car, avec

1. Vivien en démontre la fausseté en ces termes : « Le fonctionnaire n'est l'homme de personne ; il est le serviteur de l'Etat. Il prête serment de fidélité à la charte et au roi, non au cabinet du 11 octobre ou du 22 février... Sous un régime administratif bien constitué, les emplois sont donnés à la capacité, aux travaux éprouvés, et non point au dévouement ministériel », *Etudes administratives*, p. 149.

M. Charles Benoist en signale l'exagération par ces quelques mots : « Si vous avez le droit d'exiger de vos fonctionnaires une adhésion sincère à la République en général, au gouvernement républicain en général, aux institutions républicaines en général ; si, d'autre part, vous avez le droit d'exiger d'eux la correction dans les services publics, correction politique et administrative, je dis que vous ne pouvez pas aller au delà, et que leur demander d'être

les changements de vents qui caractérisent nos climats politiques, c'est vouloir l'impossible que de vouloir tous les fonctionnaires toujours d'accord avec la politique du moment : s'il est donné à beaucoup de députés et à la plupart des préfets d'être gouvernementaux sous tous les ministères, d'avoir pour ainsi dire le gouvernementalisme dans le sang, tous les Français ne sont pas dotés d'une souplesse de constitution aussi merveilleuse, et j'ajoute que c'est bien heureux pour l'esprit français. Assurément, de telles exigences ne se produiraient pas, si les garanties de loyalisme qu'il est nécessaire de prendre à l'égard des fonctionnaires ne relevaient que de l'appréciation fonctionnelle. Nous en sommes arrivés à un point de notre histoire politique où les gouvernements changent trop souvent, et où les changements de gouvernement tiennent trop à de simples questions de méthode ou à de pauvres questions de personnes, pour qu'on puisse songer à un gouvernementalisme des fonctionnaires : en fait, même dans la fonction préfectorale, les crises ministérielles ne font plus d'épuration (1) ; on s'indignerait qu'il en fût autrement. Pourquoi donc les fonctionnaires resteraient-ils à la merci des gouvernements qui se succèdent, lorsqu'il s'agit de leur avancement, si l'on n'admet plus qu'ils y soient encore livrés, lorsqu'il s'agit de leur maintien en place ?

plus que de votre opinion, de votre nuance d'opinion, sur tous les sujets, de ne lire que vos journaux, et de vous servir à la manière d'une féodalité nouvelle, en temps de paix, hors des périodes électorales, et en temps de guerre, pendant les périodes électorales, c'est vraiment un abus de pouvoir. » (Ch. des Dép., 13 février 1905, *Déb. parl.*, p. 301).

Voir comment M. Chardon explique que la liberté d'écrire, pour les fonctionnaires, serait de l'intérêt des services publics (*Rev. pol. et parl.*, novembre 1910, p. 260).

1. C'est une remarque qui n'échappe pas aux étrangers eux-mêmes : voir Woodrow Wilson, *L'Etat*, nos 426-446.

On va plus loin aussi dans le domaine des manifestations, et toujours pour le même motif. Pour beaucoup trop de politiciens, il n'y a pas à distinguer entre l'attitude qui nuit à la fonction et celle qui lui est indifférente : le seul critérium du loyalisme politique, c'est le bulletin électoral et tout ce qui s'y rapporte. Le fonctionnaire vote blanc, au lieu de voter bleu ; le fonctionnaire va à la messe quand le ministère est anticlérical, ou il est « unifié » quand les socialistes se sont détachés du bloc ; le fonctionnaire reçoit tel journal quand c'est tel autre qui est l'organe de l'homme à qui il faut plaire ? C'est un fonctionnaire exécration ; notons-le comme tel. De cette funeste mentalité, beaucoup de fonctionnaires souffrent dans leur avancement. Et tant qu'il ne sera pas admis que l'attitude politique ne doit être appréciée, au point de vue de l'avancement des fonctionnaires, qu'à travers l'intérêt fonctionnel, qu'au titre de la notation professionnelle et qu'à l'abri des garanties admises pour cette notation, de pareils abus restent à redouter (1).

Je ne me dissimule pas combien il sera difficile d'en arriver là. En attendant, ce sera la guerre continuelle entre la politique et la fonction. Car il faut rendre aux fonctionnaires, ou du moins à la grande majorité des fonctionnaires, cette justice que leur rendait M. Vacherot : « si leur ambition est d'avancer par leurs mérites et leurs services, leur vœu constant est de servir l'Etat, et l'Etat seulement, en gardant toute leur liberté de citoyens » (2). Tandis que les politiciens, s'ils reconnaissent généralement aux fonctionnaires la plénitude théorique de leur qualité de citoyens, ils s'attarderaient volontiers, en fait, à voir en eux des citoyens *sui generis*, des citoyens auxquels pour-

1. Voir Ch. des Dép., 20 février 1911, M. Andrieux, *Déb. parl.*, p. 808.

2. *La Démocratie*, p. 380.

rait s'appliquer une définition imitée de celle que Fustel de Coulanges donne du citoyen romain : « Le citoyen, c'est l'homme qui possède la religion du gouvernement, c'est celui qui honore les mêmes dieux que lui » (1). Dans ces conditions, je dis qu'il serait préférable d'être franc, et, si les fonctionnaires d'une démocratie ne doivent pas être — leurs obligations professionnelles réservées — absolument libres au point de vue politique, d'avoir le courage de leur retirer le droit de cité. Une démocratie ne doit admettre à la cité que des individus politiquement indépendants.

Il y a peu de temps, discourant sur l'Empire (2), M. Camille Pelletan s'élevait éloquemment contre le serment politique : « Le serment politique, disait-il, est absurdement vexatoire quand on l'impose à des fonctionnaires, à des professeurs, à des officiers, à des hommes qui servent l'Etat à un titre quelconque ; car, quoiqu'on soit en droit de demander à tous ceux qui détiennent une part de la puissance publique de ne pas trahir les institutions qu'ils ont accepté de servir, on ne peut, sans blesser les consciences, mettre en demeure des hommes, qui peut-être n'ont qu'une tâche spéciale, technique, à remplir, de paraître renier les sympathies et les convictions qu'ils ont au fond du cœur ». Je ne puis qu'applaudir à ces paroles, mais comme l'Empire est mort, je les signale aux vivants. Ils ont besoin de les entendre, car si la République ne demande pas aux fonctionnaires de prêter le serment politique — ce qui serait vexatoire — il semble bien que ses gouvernants leur demandent quand même de le tenir.

1. *La Cité antique*, livre III, chap. XII.

2. *Rev. pol. et parl.*, mai 1910, L'opposition républicaine sous l'Empire.

III. — *Les conséquences de l'intervention de la politique.*

Il ne suffit pas de démontrer que l'intervention de la politique dans l'avancement des fonctionnaires est quelque chose d'injuste, de dissonant, de décevant, dans une démocratie. Il faut encore se rendre compte des effets réels de cette intervention, parce que les républicains de gouvernement la présentent volontiers comme indispensable à la vie de la République malgré ses inconvénients et ses dangers : s'ils ont raison, peut-être le Juste devra-t-il, en effet, céder le pas à l'Utile ; mais, s'ils se trompent, si les procédés injustes sont en même temps inutiles, ou plus nuisibles qu'utiles, le Juste sera doublement triomphant.

*
* *

Un premier inconvénient, que j'ai déjà analysé mais que je dois rappeler pour ordre, c'est que l'intervention de la politique sert de véhicule à ces maladies, à la fois dangereuses et répugnantes, qui s'appellent favoritisme et népotisme. Surtout le népotisme, et cela se conçoit aisément : en effet, dès l'instant où la fonction peut aller non pas à celui qui offre le plus d'aptitudes professionnelles, mais à celui que l'on prétend le mieux doté en garanties politiques, il est inévitable que les parentèles de politiciens soient au premier rang pour la recevoir. Bon sang ne peut mentir, dit-on. Le descendant d'un preux de la politique doit avoir en lui de la graine de preux : et je m'explique très bien que, sérieusement et avec une absolue bonne foi, des politiciens en arrivent à penser que leurs fils ou leurs neveux, parce qu'ils ont leur père ou leur oncle politicien, sont mieux qualifiés que tous autres pour remplir certaines fonctions publiques, sinon toutes.

Il en résulte ce que nous avons signalé : l'envahissement, par des noms à consonnances parlementaires, des fonc-

tions publiques réservées au pouvoir discrétionnaire du gouvernement (p. 116). Seulement, dans l'opinion, on ne s' imagine pas du tout que ce résultat découle logiquement des nécessités de l'intérêt public et représente une véritable sélection des aptitudes ; non, on est porté à croire qu'il correspond uniquement à des préoccupations domestiques. C'est au point que si des motifs politiques impérieux nécessitent vraiment l'abandon de certains emplois au pouvoir discrétionnaire du gouvernement, les parlementaires, soucieux de n'être pas soupçonnés de réserver ces emplois à leur progéniture, devraient se sacrifier aux nécessités politiques en décidant qu'aucun choix discrétionnaire ne pourra jamais porter sur leurs proches. Tant qu'ils ne prendront pas cette résolution héroïque, le soupçon persistera, soutenu et fortifié par des apparences sans nombre.

Mais, laissons de côté cet aspect particulier de la question. Supposons-nous gouvernés par des hommes ayant le sentiment de la pudeur assez développé, ou l'esprit de famille assez affaibli, pour ne pas faire tourner au profit des leurs les prétendues nécessités de la politique. Alors, restent, et c'est assez, tous les dangers de l'arbitraire : arbitrairement, la politique favorisera les uns, défavorisera les autres. Les fonctionnaires seront jugés bien ou mal, récompensés ou punis, d'après le plus suspect des témoignages : celui des amitiés ou des inimitiés politiques.

Personne ne le conteste, que la recommandation est l'une des causes les plus agissantes de l'arbitraire administratif. Ce ne sont pas seulement les profanes (1) qui le

1. « L'abus des recommandations politiques est, il ne faut pas craindre de le dire, le mal suprême dont souffre notre démocratie. Ce mal sévit dans toutes les carrières qui dépendent de l'Etat, et même dans quelques-unes qui n'en dépendent pas » (*Rev. pénit.*,

reconnaissent, ce sont aussi les parlementaires... entre deux apostilles. Au début de 1906, dans un discours prononcé au cercle Vergniaud de Bordeaux, M. Barthou disait : « Les fonctionnaires se plaignent justement d'un mal et d'abus auxquels il faut mettre fin. Ils souffrent de l'intervention continuelle des hommes politiques dans leur nomination et leur avancement. Mal défendus par des chefs qui subissent le même régime, mal protégés par des règlements insuffisamment prévoyants, ils n'ont pas la sécurité que devraient donner les services rendus. Les meilleurs, que recommandent les titres, sont trop souvent sacrifiés aux pires, pour lesquels une influence mise en action tient lieu de tout » (1).

On peut être porté à penser qu'après tout, ces faits n'intéressent que les fonctionnaires, et qu'il est excessif d'en faire une question d'intérêt général. C'est une façon de voir qu'il faut combattre vigoureusement.

Alors même, d'abord, que les fonctionnaires seraient seuls intéressés à voir s'améliorer le régime de leur avancement, ne serait-ce donc rien, au point de vue social, que cette première réalisation de la justice et de l'équité dans la répartition, pour neuf cent mille chefs de famille ? Avec le développement continu des organes étatiques, avec l'administratisation progressive des besoins collectifs, serait-il donc sans intérêt de pouvoir se dire qu'au moins là, il y en aura, pour chacun, selon ses mérites, selon ses capacités, selon son travail ? Est-il donc indifférent que l'Etat donne le bon ou le mauvais exemple, lui qui intervient de plus en plus pour mettre du droit, pour mettre de la justice,

janvier 1907, p. 51, M. Saleilles) ; Cpr. Bouglé, *Syndicalisme et Démocratie*, p. 5 et 11.

1. Cité par M. Albert Wilm, Ch. des Dép., 19 mars 1909, *Déb. parl.*, p. 780 et 781 ; Rapporté dans *Le Temps* du 5 février 1906. Voir aussi tout particulièrement le discours de M. Reinach, déjà cité page 116, note 3.

dans les rapports des employeurs privés avec leurs employés ?

Mais il est faux, il est insensé de croire que réclamer, pour les fonctionnaires, un régime d'avancement équitable, ce soit servir uniquement l'intérêt des fonctionnaires. Je crois que c'est surtout travailler dans l'intérêt de l'Etat, c'est-à-dire des administrés ; pour reprendre un mot très juste de M. Chardon (1), je crois qu'il ne s'agit pas tant de garanties à donner aux fonctionnaires que de garanties à nous donner en leur personne.

L'Etat a intérêt à être bien servi. Or, quoi qu'on en puisse dire parfois, l'on est généralement mal servi lorsqu'on n'est pas un bon maître, et l'on n'est pas un bon maître si l'on n'est pas un maître juste. Le maître capricieux, fantaisiste, n'inspire ni dévouement ni fidélité. C'est ainsi qu'en rendant incertaine la condition de son personnel, l'Etat décourage, démoralise ses agents, ralentit leur zèle (2) : le mécontentement engendre la négligence, parfois l'indiscipline ; les meilleurs fonctionnaires songent à quitter l'administration, les meilleurs candidats s'en écartent. Voilà les risques que court l'intérêt général : si l'on juge que ce n'est rien, il n'y a, en effet, qu'à laisser faire. Mais si l'on y voit clair, on ne jugera pas que ce n'est rien.

A l'aurore de sa carrière gouvernementale, le 7 avril 1906, M. Briand disait très éloquemment au Sénat (3), après avoir fait remarquer que, si l'administration se laisse aller parfois à des actes d'arbitraire, c'est à l'instigation des hom-

1. *Les fonctionnaires*, p. 150.

2. Cf. Ch. des Dép., 2 mars 1906, M. Ch. Gervais *Déb. parl.*, p. 1152 ; 11 décembre 1906, M. Deschanel, p. 3139 ; 8 mai 1907, M. Steeg, p. 928 ; 10 février 1910, M. Clémentel, p. 717 ; 28 juin 1910, M. Drelon, p. 2325 ; etc... Cpr. *Rev. pol. et parl.*, octobre 1904, p. 93 : l'officier de marine, les causes de son découragement ; *Revue bleue*, 1906, II, p. 146, la crise postale.

3. *Déb. parl.*, p. 408.

mes politiques : « J'ai vu plusieurs représentants d'associations dans mon cabinet, et j'ai constaté chez tous la même préoccupation dominante. Et prenez garde, messieurs, qu'elle ne gagne aussi d'autres degrés de la hiérarchie administrative. L'inquiétude ne tarde pas à se généraliser là où règnent la fantaisie, le favoritisme et l'arbitraire. Croyez-vous, par exemple, qu'il ne soit pas affligeant et décourageant, pour un bon fonctionnaire, intelligent, capable, probe et dévoué, de voir les places avantageuses de sa carrière, auxquelles il pouvait légitimement prétendre, conquises par la seule faveur ? Dans ces conditions, messieurs, comment s'étonner que le mécontentement grandisse parmi les fonctionnaires ? Quand nous leur reprochons les excès auxquels il peut les porter, ils ont le droit de se retourner vers nous et de nous dire : dans le passé, qu'avez-vous fait pour nous protéger ? » Et c'est alors que le ministre ajoute, faisant allusion au mouvement syndicaliste dans la fonction publique, qu'en face d'un tel état de choses, le remède n'est ni dans la menace ni dans la persécution, qu'il est dans une législation mettant les fonctionnaires à l'abri de l'arbitraire dont ils se plaignent.

Il ne faut pas perdre de vue que l'avancement est la corde sensible du fonctionnaire : qui menace son avancement menace l'échafaudage, souvent fragile, de ses rêves, et rien ne menace plus traîtreusement l'avancement que l'existence d'un foyer d'arbitraire politique, couvant sous les promotions. N'y eût-il à courir qu'un risque sur mille d'être atteint, chacun craint pour soi, tous se mettent sur la défensive. Et rien n'est plus facile que de semer la panique dans un tel milieu, voire même d'y déchaîner la tempête, en agissant sur la corde de l'avancement : c'est ce qui s'est passé, en somme, lors de la grève des agents des postes de 1909. « *Un seul avancement à la faveur est suffisant pour démoraliser le personnel de tout un département* » : qui donc porte ce jugement si conforme à notre pensée ? Est-ce

un politicien d'opposition ? un moraliste morose ? un ambitieux déçu ? Non : c'est un grave et haut fonctionnaire, parlant à ses subordonnés ; c'est M. Gasquet, directeur de l'enseignement primaire, au congrès des Amicales d'instituteurs de Nancy (1). Et c'est un de ses prédécesseurs, devenu député, c'est M. Ferdinand Buisson, qui a bien voulu reconnaître, devant la Chambre, que « ce que tous les fonctionnaires honnêtes demandent, c'est que la porte soit fermée à tout favoritisme, c'est que le mérite seul soit récompensé ou pris en considération dans les nominations ou dans les avancements » (2). Ces paroles, si simples et si vraies, ont été accueillies, sur divers bancs, par des exclamations ironiques, dit le compte rendu officiel : j'avoue ne pas comprendre aisément pourquoi. Mais ce que je retiens, c'est la réflexion qu'inspira fort heureusement à l'orateur l'accueil singulier ainsi fait à sa pensée : « Il ne faut pas en rire, messieurs, de ces formules. C'est parce qu'elles deviennent populaires, c'est parce qu'elles sont prises très au sérieux par la masse des petits agents de tous nos services publics, que nous avons des chances de voir enfin un progrès dans nos mœurs politiques et dans la puissance morale de la République ».

Le découragement, l'exaspération des fonctionnaires ne seraient-ils pas à craindre, que le souci de donner l'avancement aux plus aptes, de choisir des supérieurs ayant sur leurs inférieurs une autorité incontestable, de mettre chacun à la place où il rendra les services les plus nombreux ou les meilleurs... : est-ce que tout cela ne constitue pas, pour l'Etat, un intérêt suffisant ? La fonction publique n'est pas une distinction honorifique ; distribuer, suivant les recommandations politiques et non suivant les mérites, les croix agricoles et les palmes académiques, ce n'est qu'une

1. *Les Journaux* du 13 août 1909.

2. 17 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1410.

injustice ; mais procéder de même à l'égard des emplois administratifs, cela devient un danger. C'est ce à quoi il semble qu'on ne prenne pas suffisamment garde. Quand on nomme, à un poste déterminé, non le plus capable mais le plus protégé — ou quand on refuse de nommer à ce poste celui qui y serait désigné par ses mérites, mais qui déplaît au satrape de l'endroit —, si l'on nuit à des fonctionnaires, est-ce qu'on ne dessert pas du même coup l'intérêt général ? Est-il donc indifférent d'être en face d'un fonctionnaire qui vous administre parce qu'il a fait la preuve de ses aptitudes, ou de quelqu'un qui vous administre parce qu'il a fait agir ses relations politiques ? Est-il donc indifférent d'être jugé par un magistrat qui doit tout au pouvoir, qui attend tout de lui, ou par un magistrat qui doit tout à son caractère, à son savoir, à son intégrité, et qui n'attend rien de la faveur politique ? Questions de compétence, questions d'indépendance, voilà ce qui se débat autour de l'avancement : sont-ce des questions sans importance pour l'intérêt général ? Faut-il livrer, ou faut-il arracher, aux passions politiques, avec l'avancement des magistrats, l'honneur, la liberté et la fortune des citoyens, — avec l'avancement des officiers, la puissance militaire de la Nation, — et avec l'avancement des agents administratifs, cette multitude de leviers par lesquels tout ce qui touche aux intérêts individuels peut être commandé du haut de l'intérêt public ?

Ce sont des questions qu'il semble suffisant d'énoncer : elles se résolvent d'elles-mêmes. Mais la démocratie paraît ne pas vouloir se les poser ; ce sont ses adversaires qui la lui posent, et elle fait la sourde oreille. M. Leroy-Beaulieu (1) constate que « plus s'est élargi le cercle où se recrutaient les hommes politiques et les fonctionnaires de toute sorte, plus leur niveau intellectuel semble avoir

1. *La Révolution et le libéralisme*, p. 174.

baissé ». M. Faguet renchérit : « La compétence est pourchassée de partout. De même que le peuple l'a éliminée de son choix quand il nommait ses représentants, de même la représentation nationale l'élimine avec patience et avec suite de toutes les fonctions du corps social, quelles qu'elles soient » (1). Je crois que MM. Faguet et Leroy-Beaulieu n'ont pas tort en ce qui concerne la fonction politique : la compétence n'en est pas, en démocratie, le trait distinctif ; mais, en ce qui concerne la fonction administrative, je crois qu'ils ont tort en partie, car les emplois *soustraits à la politique* (professeurs, ingénieurs, etc...) sont tenus de nos jours d'une façon plus brillante que jamais. Ce qu'il faut donc dire, c'est que l'incompétence se glisse, persiste ou s'aggrave, là où c'est la politique qui règne ; et, dès lors, ce qu'il faut souhaiter, c'est non la disparition du régime démocratique, mais bien la généralisation, dans ce régime, du seul système qui y réussisse, du seul qui soit démocratique, le système des nominations ou avancements dictés par des considérations exclusivement professionnelles.

*
*
*

Intérêts matériels mis de côté : à une époque où il est fréquent d'entendre déplorer l'abaissement des caractères ou gémir sur l'absence d'idéal moral, à l'heure où d'aucuns redoutent l'avenir d'une génération qui paraît glisser vers les fonds les plus bas de l'égoïsme sans scrupules, les gouvernants ne devraient-ils pas prendre à cœur d'éviter, jusque dans les moindres de leurs actes, tout ce qui serait de nature à exercer, sur les mœurs des peuples, une action dissolvante ? Or, les abus que permet l'intervention de la politique dans la collation des fonctions publiques, les encouragements et les découragements que ces abus provoquent,

1. *Le culte de l'incompétence*, p. 34.

peuvent certainement être rangés au nombre de ces pratiques par lesquelles « les politiciens des démocraties expérimentées *faussent les intelligences et avilissent les caractères*. Quelle leçon le peuple peut-il retirer de là, sinon que l'égoïsme est la seule loi, et que la justice, en politique, est un mot ? » (1) M. Pierre Baudin s'en inquiète : « C'est avec les fonctionnaires pour instruments et la distribution des emplois comme récompense, dit-il, qu'on a refoulé les minorités. Dans cette œuvre antinationale, *on'a tué une chose terriblement nécessaire, le scrupule*. Il est temps de revenir au respect des opinions, au respect des droits... » (2). M. Deschanel n'est pas moins catégorique : « lorsque les places, au lieu d'aller où elles doivent aller, c'est-à-dire au mérite, servent à payer les services électoraux, dit-il, un tel arbitraire n'est pas seulement en contradiction avec les principes républicains, *il corrompt, il déprave le peuple...* » (3). Comment pourrait-il en être autrement ? L'émulation que la politique crée, dans les rangs des fonctionnaires, ce n'est plus l'émulation du devoir, c'est l'émulation de l'intrigue ; les méditations qu'elle propose à la jeunesse, ce sont des méditations sur ce thème hideux, qu'un caractère ferme est un bagage encombrant dans le voyage de la vie, et que le travail est une voie trop longue, trop souvent sans issue.

C'est au point que la jeunesse d'aujourd'hui en arrive à ne plus voir nulle part que la protection, et même à la voir là où, Dieu merci, elle n'a pas ou n'a plus d'empire. Dans le *Temps* du 13 juillet 1896, M. Claretie raconte, avec étonnement, comment, ayant entrepris de consoler un étudiant

1. Fouillée, *La démocratie politique et sociale en France*, p. 29. Voir dans le même sens, Bedeau, *Moniteur*, 1849, p. 3085.

2. Cité par M. Le Provost de Launay, Sénat, 17 juin 1909, *Déb. parl.*, p. 450.

3. Ch. des Dép., 21 juin 1910, *Déb. parl.*, p. 2234.

en droit qui venait d'être refusé à la licence, il s'entendit répondre froidement : « Il n'y a rien de surprenant, je n'avais pas de recommandations ». Je suis convaincu qu'aujourd'hui M. Claretie serait moins stupéfait de recevoir une semblable explication : l'absence de protecteurs est l'excuse habituelle de tous les lycéens frappés de malheurs scolaires.

Dites, à certaines personnes, que tel concours d'admission dans un service public est pratiqué loyalement, que le ministre en homologue respectueusement les résultats arithmétiques : elles ne vous croiront pas, elles ne pourront pas se faire à cette idée qu'une recommandation politique puisse y être inutile (1).

Afin de décourager les nombreuses bonnes âmes qui, au moment des examens d'admission aux postes et télégraphes, lui adressaient des lettres de recommandation en faveur des candidats, M. Barthou avait fait rédiger, sur la fin de son ministère, une réponse imprimée dans laquelle il expliquait que les concours étaient des plus réguliers, que toutes les garanties d'impartialité étaient données aux postulants, et qu'il était évident que, dans ces conditions, aucune recommandation ne pouvait avoir le moindre effet. Néanmoins, les lettres continuaient à affluer : ce fut au point qu'après avoir constaté qu'on en expédiait environ cent cinquante par jour, à certaines dates, le successeur de M. Barthou, M. Millerand, prit le parti de ne plus faire aucune réponse aux demandes d'intervention. Tout cela peint les mœurs auxquelles on a conduit notre époque (2).

1. Cf. Ch. des Dép., 20 février 1911, M. Andrieux, *Déb. parl.*, p. 807 ; *Les fonctionnaires*, X..., p. 128.

2. La décision de M. Millerand a eu, dans l'histoire républicaine, un précédent remarquable. Le *Journal officiel* de la République française du 1^{er} février 1849 (*Mon.*, p. 327) publie un communiqué dont j'extrais les passages suivants : « Le Vice-Président de la République reçoit journellement une immense quantité de lettres

Pour juger de ces mœurs, et pour comprendre à quels abaissements la politique se laisse entraîner parfois, il suffit de se rappeler le fait porté à la tribune de la Chambre des députés, le 25 mars 1910, par M. Alexandre Blanc⁽¹⁾. Des instituteurs, promus à la classe supérieure à *raison de leur ancienneté*, auraient reçu, du député de leur circonscription, communication d'une lettre par laquelle le préfet attribuait leur avancement à la haute intervention de ce député, membre du gouvernement. Les instituteurs en question étaient donc en quelque sorte avisés, par le député, qu'ils devaient à sa recommandation politique un avancement de pure ancienneté. Comme les élections étaient proches, il paraissait y avoir là une manœuvre destinée à surprendre la reconnaissance électorale des naïfs qui auraient cru à l'influence de la protection sur le temps. Ce qu'il faut lire, dans cette affaire, c'est la réponse du ministre : elle fait d'abord connaître à la postérité que la Chambre a eu la précaution d'établir des imprimés spéciaux pour le service des recommandations ; puis, arrivant à l'objet précis du débat, elle déclare n'y voir autre chose « qu'un de ces actes

par lesquelles on lui demande de solliciter en faveur d'intérêts privés, soit auprès du Président de la République, soit auprès des ministres ou des divers chefs d'administration. Il en prend occasion de déclarer publiquement qu'il ne donnera suite à aucune de ces demandes. Comme représentant du peuple, M. Boulay (de la Meurthe) a scrupuleusement observé le décret du 18 mai 1848, par lequel l'Assemblée nationale a formellement interdit à ses membres toutes apostilles, recommandations ou sollicitations concernant des intérêts privés... Faut-il dire qu'il n'y a pas assez de places dans l'Etat pour en repaître ce qui s'attroupe de solliciteurs autour de chaque homme auquel on suppose du pouvoir ? Faut-il rappeler que la corruption, qui a perdu le dernier gouvernement, est résultée avant tout de l'anéantissement des responsabilités légitimes sous les influences puissantes ?... Le plus pressant besoin du pays est d'*empêcher un peuple libre de devenir un peuple de solliciteurs*. »

1. *Déb. parl.*, p. 1653.

de la vie parlementaire qui se répètent très fréquemment ». Ainsi, non seulement on fait de la protection, ouvertement, à tour de bras ; mais *même quand on ne protège pas*, parce qu'il n'y a pas matière à protection, *on veut faire semblant de protéger*, on veut s'en donner ou en donner l'illusion. L'envoi, aux instituteurs intéressés, de la lettre du préfet, était, paraît-il, l'œuvre d'un secrétaire maladroit, soit. Mais l'envoi de cette lettre au député par le préfet ? Que faut-il penser d'un préfet qui a la plume assez servile pour signer une lettre dans laquelle il s'accuse d'avoir donné à la protection un avancement qu'il a donné à l'ancienneté, et qui signe cette lettre dans quel but, sinon dans le but de permettre à son destinataire d'essayer, comme dit l'article 405 du Code pénal, « de persuader l'existence d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire » sur l'ancienneté des gens, en vue d'escroquer quelques suffrages de fonctionnaires ?... Voilà où l'on nous conduit. De pareils traits ne sont pas à l'honneur d'une époque, ni de ses hommes ; en tout cas, ils ne sont pas faits pour habituer le public à cette idée que la recommandation politique perd du terrain sous la troisième République.

*
* *

La recommandation a d'autres inconvénients résultant de ce que, par elle, *c'est la politique qui nomme les fonctionnaires et leur octroie l'avancement*. « La démocratie, dit M. Faguet, nomme les juges au troisième degré, car elle nomme les députés, qui nomment le gouvernement, qui nomme les juges ; elle les nomme un peu aussi au second degré, car elle nomme les députés, qui pèsent sur la nomination des juges et qui pèsent sur leur avancement ou sur leur non-avancement » (1).

Le résultat, c'est que nous avons donné, tête baissée,

1. *Le culte de l'incompétence*, p. 107.

dans le danger qu'entrevoyaient et que redoutaient les premiers fondateurs de la République, les Loustalot, les Desmoulins, les Fréron, et Danton et Marat et Pétion et Robespierre : en renversant la monarchie, nous avons substitué un despotisme à un autre, nous avons simplement changé de tyrannie ; nous ne subissons plus l'aristocratie des privilégiés, mais nous subissons l'aristocratie de nos mandataires (1). Et, les mots mis de côté, quelle différence cela fait-il ? D'où venaient donc les privilégiés, sinon d'une catégorie de mandataires spéciaux, qui se mirent à rançonner leurs mandants et à les considérer comme leurs serviteurs ? Pour qui a fait un peu d'histoire, elles sont délicieuses, ces quelques lignes de M. Charles Benoist : « Dans notre démocratie toute parlementaire, et par elle, et sur nous, aux alentours de l'an 1900, il se forme ou il se reforme une *féodalité*... Dans tous les emplois publics, nos cinq cent mille (2) fonctionnaires sont, aux degrés différents de l'échelle féodale, les vassaux de ces gros seigneurs de la démocratie parlementaire que sont nos 880 (3) sénateurs et députés. Et cette féodalité, comme l'autre, se fonde par la *commendatio*, la « recommandation »... De nos jours, l'homme qui cherche une situation vient trouver un député ; il se « recommande » à lui, se remet « en ses mains », se fait « son homme », moyennant quoi le député le protège et le nourrit, ce qui signifie qu'il le « case » et lui procure sa subsistance à même quelque budget d'Etat, départemen-

1. Car l'immixtion des députés dans les nominations et avancements de fonctionnaires, comme d'ailleurs dans toute l'action administrative, se produisait déjà sous la Révolution (Voir Dodu, *Le parlementarisme et les parlementaires sous la Révolution*, p. 71 et 158.) Mais, ainsi que j'ai déjà eu l'occasion de le dire, c'est un fait très excusable, parce que c'est un fait à peu près nécessaire aux époques de transition politique.

2. Il faut dire aujourd'hui neuf cent mille.

3. Il faut dire aujourd'hui 897.

tal ou municipal. Mais l'homme, préfet, sous-préfet, percepteur, agent-voyer, cantonnier, facteur, — ou juge —, lui doit le service ordinaire et le service extraordinaire, le service dans la paix, entre deux élections, et le service dans la guerre, en temps d'élection » (1). Dans ces conditions, que peut devenir la fonction publique ?

Non seulement, comme nous venons de le voir, le fonctionnaire se déprave et s'avilit — par exemple jusqu'à oser écrire à un sous-ministre qu'il est pour quelque chose dans l'âge d'un instituteur —, mais la notion de fonction publique elle-même se corrompt. La fonction publique cesse d'être envisagée comme une mission d'intérêt général, elle se transforme en moyen de domination politique ; l'élévation dans la fonction n'est plus l'objectif des serviteurs loyaux et bons, parce qu'elle devient la proie des courtisans. Quels services une administration ainsi défigurée peut-elle rendre à la Nation ? C'est la force dont elle dispose, détournée de son véritable champ et mise au service des partis, comme dans cette affaire du percepteur de Gardanne (Bouches-du-Rhône), qui a fait grand bruit parce que le plaignant était un ami du gouvernement, mais qui, au fond, n'avait rien de bien exceptionnel (2), ou bien encore, comme dans l'affaire de ce président de Chambre à la Cour de Montpellier, un des rares magistrats républicains de cette Cour, paraît-il, qui, en 1907, pendant l'agitation du Midi viticole, pouvait se vanter publiquement d'avoir rendu au gouvernement, sur son siège de magistrat, des services dont il se plaignait amèrement d'être mal récompensé...

1. *La réforme parlementaire*, p. 231. Voir *suprà* page 247, note 1. Sur la recommandation dans le Bas empire romain, voir rapport Chaigne (p. 450 des annexes parlementaires). Sur la recommandation et la dignité de la fonction publique, voir Buisson (Ch. des Dép., 1908, annexes, t. I, p. 91).

2. *Le Journal* du 9 septembre 1910, et *les journaux* des 10 et 11.

Ce sont de pareilles mœurs publiques qui, sous la Restauration, permettaient d'user d'un délicieux euphémisme pour désigner les vertus du magistrat digne d'avancement : ces vertus, ce n'étaient ni le talent, ni les lumières, ni l'austérité, c'était la *fidélité*, comme pour les chiens de garde (1).

Lorsqu'on parle de l'indépendance politique des fonctionnaires, l'exemple au moyen duquel on frappe le plus sûrement les esprits, c'est évidemment celui des magistrats : c'est, en effet, chez le magistrat que la servilité politique est la plus dangereuse pour les intérêts privés. Aussi la question de l'indépendance des magistrats a-t-elle fait l'objet de nombreux écrits et de nombreux discours, et les nations libérales se sont-elles ingéniées à assurer de leur mieux cette indépendance. En Angleterre, grâce notamment à la suppression de l'avancement, il semble qu'on soit parvenu à la perfection humaine sous ce rapport, ou du moins les Anglais le prétendent, ce qui est déjà beaucoup : « Il n'est pas un être humain dont le sourire ou le froncement de sourcil, pas un gouvernement dont la faveur ou la défaveur puisse faire battre le pouls d'un juge d'Angleterre sur son siège », dit avec orgueil le président du Banquet du Jubilé de la Reine, M. Watson Parker, le 4 juin 1887 (2). Les Français, eux, voici un écho de ce qu'ils disent : « Le législatif a eu trop de prises sur le judiciaire par la recommandation, et le judiciaire trop de prises ou de reprises sur le législatif par l'incrimination. Il s'est tissé entre eux une trop forte et trop large toile de services et d'obligations, de gratitude et de craintes réciproques » (3). Je cite M. Ch. Benoist, mais je pourrais invoquer presque tous ceux qui ont écrit ou parlé sur la question : des parle-

1. Cpr. Bellin, *Des avantages du concours appliqué au recrutement du personnel administratif et judiciaire*.

2. Cité par M. de Franqueville, *Système judiciaire de la Grande-Bretagne*, I, p. 391.

3. Ch. Benoist, *La réforme parlementaire*, p. 199.

mentaires (1), depuis M. Bérenger, tonnant contre la soif d'avancement qui se cache sous le nom d'émulation (2), jusqu'à M. Joseph Reinach, adversaire résolu de l'élection des juges, mais préférant cent fois, pour la bonne justice dans le pays, des magistrats élus par le suffrage universel à des magistrats nommés et avancés sur la recommandation des sénateurs et des députés (3); des écrivains, tels que M. Georges Picot analysant les faits constitutifs de ce qu'il appelle *le vagabondage et la mendicité judiciaires*; des magistrats enfin, comme ceux dont M. Dehesdin cite les discours dans sa thèse (p. 62 et 100), et qui sont notamment les premiers présidents ou procureurs généraux Métivier, d'Angers (1867), Bérenger, de Lyon (1869), Dauphin et Bouchez, de Paris (1880 et 1881).

Mais, malgré les différences qui séparent la fonction judiciaire de la fonction administrative, ce que l'on peut dire de la magistrature, on peut le dire des autres fonctions publiques. Le mal peut paraître moins grave, moins hideux : il n'en est pas moins certain, et parfois même moins dangereux. Il est partout, partout où le pouvoir n'a pas encore renoncé à son omnipotence sur le recrutement de la fonction publique. Militaires, professeurs, receveurs, préfets, gendarmes, tous recourent au député, tous s'exposent à lui devoir de la reconnaissance, et tous nous exposent à

1. ... « Je me demande avec un sentiment de profonde tristesse quelle peut être la situation d'un magistrat qui a obtenu un avancement par l'intermédiaire d'un membre du Parlement dans la région même où celui qui est son protecteur a reçu son mandat;... lorsqu'un membre du Parlement a fait nommer tout le tribunal du chef-lieu de sa circonscription, je me demande quelle serait la situation le jour où les intérêts du protecteur seraient portés devant ce tribunal » (Ch. des Dép. 9 novembre 1905, M. Louis Martin, *Déb. parl.*, p. 3157). Cpr. Leyret, *La République et les politiciens*, p. 29 et 55.

2. Ch. des Dép., 5 juin 1829, *Mon.*, p. 938.

3. Ch. des Dép., 13 décembre 1906, p. 3209.

les voir s'en acquitter (1) : ce qu'il y a de particulièrement insupportable, dans notre situation à nous, administrés et contribuables, c'est que nous faisons les frais de la gratitude après avoir fait, déjà, ceux du bienfait.

*
* *

Ce n'est pas la fonction publique toute seule qui se corrompt, c'est aussi la représentation nationale : dans leur accouplement immoral, le fonctionnarisme et le parlementarisme se contaminent réciproquement.

Les membres du Parlement émoussent leur pouvoir de contrôle, au point que ce pouvoir finit par devenir inutilisable et tend même à être tenu pour inexistant. Nous avons déjà vu un ministre déclarer en propres termes que « *nul n'avait le droit de protester* » contre ses décisions en matière d'avancement de fonctionnaires (p. 242) : sans doute, on excusera ce ministre en songeant qu'il a peut-être étudié le droit public et le droit constitutionnel à la faculté de médecine ; mais, après tout, son erreur ne consistait qu'à regarder comme un principe ce qui n'est encore que le fait tacitement accepté ; or un fait tacitement accepté, c'est souvent un principe à la veille d'être reconnu. Il n'est que trop certain que le Parlement ne peut plus, aujourd'hui, demander utilement compte d'une nomination injustifiée dans le personnel de l'Etat : chaque parlementaire a lui-même provoqué trop de mesures d'arbitraire pour se sentir encore l'autorité d'un juge en cette matière (2). Et de plus, à tout

1. « Ne sommes-nous pas sollicités aussi par d'autres qui, eux surtout, n'auraient jamais dû s'adresser aux influences parlementaires pour obtenir l'avancement ? Je veux parler des officiers.. L'atmosphère est tellement empoisonnée que les officiers, eux aussi, s'adressent aux influences parlementaires pour obtenir qui la croix, qui une inscription au tableau d'avancement, qui une meilleure garnison ». M. J. Reinach, Ch. des Dép., 13 décembre 1906, p. 3208.

2. Cf. M. Drelon, Ch. des Dép., 28 juin 1910, p. 2325.

moment, chaque parlementaire a trop de demandes en sus-pens auprès du gouvernement pour avoir la liberté de voter selon sa conscience : ce n'est un mystère pour personne, que les ministres en usent avec les députés comme ceux-ci avec leurs électeurs, c'est-à-dire qu'ils leur en donnent pour leurs bulletins. Aux approches d'un scrutin dangereux pour la sécurité du cabinet, le fin politique sait s'assujettir les dévouements parlementaires douteux ou fatigués. C'est surtout à cela que sert le scrutin public, et, s'il n'existait pas, combien de ministères en seraient morts (1). Est-ce récent ? Non, c'est seulement perfectionné et vulgarisé. Sous la monarchie de Juillet, M. de Rémusat s'en plaignait déjà : « Il s'établit bientôt un bruit, un soupçon général de transactions fâcheuses, déplorables, entre les députés et le pouvoir, transactions qui dégradent à la fois et la représentation et le gouvernement. Alors s'accrédite dans le pays cette idée, si dangereuse le jour où elle deviendrait universelle, que cette assemblée n'est plus la noble arène ouverte aux grandes passions, aux grandes pensées de la politique, qu'elle n'est qu'un concours ouvert aux intérêts privés... Faudra-t-il répondre par avance à ces esprits dangereux qui vont, disant avec un certain air de profondeur, que c'est là le système représentatif, et que la corruption en est un élément nécessaire ? Ainsi, ceux qui,

1. Cpr. Leyret, *La tyrannie des politiciens*, p. 155 et 166. A la Société générale des prisons, le 20 juin 1906, M. Etienne Flandin a raconté le trait suivant : Je me souviens qu'à mon entrée au Palais-Bourbon, un très aimable collègue, soucieux de diriger mes débuts dans la vie parlementaire, me disait : « Il faudra faire partie de notre syndicat », et comme je manifestais quelque surprise à cette proposition, il ajoutait : « C'est très simple. Nous sommes vingt-trois, liés par une indissoluble solidarité. Quand l'un de nous tient à une nomination, les vingt-trois marchent à charge de réciprocité. La veille des votes importants, la poussée est irrésistible. » *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 998.

dans ces dernières années, ont découvert la science gouvernementale, veulent nous apprendre ce que la perversité humaine avait inventé il y a mille ans, que la fin absout les moyens. Il faut après tout, dit-on, former une majorité, c'est là le grand but, l'œuvre sainte ; la fin absout les moyens. Je proteste au nom de nos institutions » (1). Les protestations de M. de Rémusat pourraient, aujourd'hui, s'élever avec plus de vigueur encore : ce n'est plus un bruit, ce n'est plus un soupçon qui les motiverait, c'est le fait patent, général, cyniquement ostensible (2). C'est ce que constate, dans les termes ci-après, M. Miceli, professeur à l'Université de Pérouse : « Tout le système représentatif en est faussé. Les députés se transforment en agents d'affaires de leurs électeurs, amis et parents, et la fonction de contrôle de la Chambre n'est plus un moyen de surveiller, mais bien de troubler l'administration de l'Etat » (3).

Faut-il ajouter que, au point où en sont venues les choses, nos parlementaires ne peuvent plus accorder, à l'œuvre législative, que les restes d'une attention absorbée ou distraite par les soucis de la recommandation politique ? Le meilleur de leur temps, au moins pour le plus grand nombre d'entre eux, est consacré aux démarches dans les ministères. Le plus clair de leur rôle est de venir à Paris, présenter les demandes personnelles de leurs mandants chez les détenteurs du pouvoir et des grâces. Nombreux sont ceux qui s'en plaignent, et qui ont conscience d'avoir mieux à faire que ce métier de commissionnaire (4). Mais

1. Ch. des Dép., 21 février 1844, M. de Rémusat, *Mon.*, p. 385.

2. Voir Bodley, *Les institutions politiques françaises*, p. 289 et 320.

3. *Rev. du dr. publ.* 1895, p. 231. M. Woodrow Wilson explique également par la corruption des relations du parlement et du gouvernement, la persistance de l'arbitraire dans les pratiques françaises, *L'Etat* nos 424-425.

4. V. Ass. nat. 16 mai 1848, *Mon.*, p. 1072.

il en est qui ne s'en plaignent point, parce qu'ils n'ont guère d'autres moyens de s'attirer, tous les quatre ans, la reconnaissance des foules votantes. Et même, ceux qui s'en fâchent ne seraient pas tous ravis de s'en voir affranchir ; après tout, il faut bien se sacrifier,... dans l'intérêt de la République !

Pourtant, ce ne serait qu'une habitude à perdre. Après l'avoir perdue, on s'en trouverait bien mieux. Les parlementaires anglais sont comme des libérés rendus au grand air, depuis qu'ils ont supprimé le patronage politique (1). Les représentants américains ne se portent pas plus mal depuis qu'ils ont renoncé au « spoils system » (2). Lors de la discussion de la proposition Marcel Barthe au Sénat, en 1887 (3), M. Georges Martin a essayé de faire comprendre quel soulagement les conseillers municipaux de Paris et les conseillers généraux de la Seine, dont il était, avaient éprouvé lorsque, M. Herold ayant mis le concours à la base du recrutement du personnel de la préfecture de la Seine, ils purent dire aux solliciteurs qui les assaillaient : « Faites une demande, préparez-vous aux épreuves et tâchez de les subir avec succès ; il n'y a pas d'autre moyen ». Seulement, voilà : comment les parlementaires anglais, comment les députés américains, comment les conseillers parisiens peuvent-ils s'y prendre, maintenant, pour sauver leur République ? C'est évidemment une question angoissante. On s'est fait à cette idée que la République est une personne chétive, souffreteuse, toujours en danger, qui a besoin de mille gardiens, de mille docteurs veillant jalousement sur elle : gardiens et docteurs,

1. Cf. Lawrence Lowell, *Le gouvernement de l'Angleterre*, I, p. 209.

2. Cf. Goodnow, *Les principes du droit administratif des Etats-Unis*, p. 303.

3. *Déb. parl.*, p. 939, séance du 18 novembre.

qui font payer leur vigilance et leurs soins, ne paraissent pas du tout désireux de les voir devenir inutiles.

Aussi, plus que jamais, sont-elles douloureusement justes, ces réflexions que faisait déjà M. de Gasparin avant l'établissement du suffrage universel (1) : « Ce qui m'effraie le plus, je vais vous le dire : c'est que le vice se transforme en vertu. Le vice qui conserve son nom n'est qu'à moitié dangereux. Est-ce que cet électeur qui, avant de donner son suffrage, tâche de placer son fils ou son neveu, est un malhonnête homme ? Pas le moins du monde. C'est un homme qui pense sérieusement que le temps des luttes politiques est passé et que celui des intérêts est venu. Est-ce que ce candidat, qui promet à droite et à gauche, est un malhonnête homme ? Pas le moins du monde. Il se dit que c'est, à présent, le seul moyen d'entrer à la Chambre ; qu'il faut bien faire ce sacrifice aux mœurs, aux vices même de son pays ; que si sa place n'était pas occupée par lui, elle le serait, au détriment de la morale, par des gens qui ne le vaudraient pas. Est-ce que ce député qui, à peine élu, travaille à sa réélection, qui sollicite, qui obtient une faveur le matin et qui vote librement le soir, est-ce que ce député

1. Ch. des Dép., 28 février 1846, *Mon.*, p. 514. Et celles-ci, de M. de Chambrun (*Le pouvoir exécutif aux Etats-Unis*, p. 268), elles peuvent traverser l'Océan, sans rien perdre de leur valeur : « Les sénateurs qui appartiennent à la majorité se divisent, sur la question des fonctionnaires publics, en deux catégories. Il s'en trouve quelques-uns qui ont une situation personnelle assez forte pour rester indifférents aux questions de patronage, mais il y en a d'autres qui ne parviennent à se soutenir que par une habile distribution des fonctions publiques. Ceux-ci se montrent presque toujours prêts à appuyer dans le Sénat toutes les mesures de l'administration ; ils le font bien moins par conviction que pour obtenir du Président les faveurs dont ils ne peuvent se passer. De là, un échange continuel de bons procédés entre le pouvoir exécutif et eux. Ils donnent leur vote et ils disposent des nominations... ».

est un malhonnête homme ? Pas le moins du monde. C'est un homme qui se dit qu'en définitive l'intérêt général se compose d'intérêts locaux, et que les intérêts locaux se composent d'intérêts individuels ». Aujourd'hui, tous ceux qu'envisage M. de Gasparin, non seulement ne se tiennent pas pour de malhonnêtes gens, mais se posent en sauveurs de la cité : c'est pour la République que les uns se dévouent jusqu'à ne pas vouloir laisser à d'autres qu'à leurs parents ou amis, le soin de percevoir les impôts de tel canton ou de juger les petits procès de tel autre ; c'est pour la République, que le parlementaire combat et renverse le gouvernement dont il n'obtient pas toutes les places que convoient ses électeurs. Le voilà bien, le vice transformé en vertu, en sacrifice même, pour peu qu'on veuille l'en croire. Et ceux qui doutent de la nécessité ou du désintéressement de ce sacrifice, ceux-là sont les adversaires les plus dangereux de la démocratie : leur prétendue vertu n'est qu'illusion ; le vice, c'est eux qui l'incarnent et le propagent... (1).

*
* *

Si encore, les avantages que l'on prétend poursuivre en laissant la politique influer sur la collation des fonctions publiques, si encore ces avantages étaient réellement obtenus ? Je ne dis pas qu'ils compenseraient les inconvénients du système ; mais enfin, ils seraient à mettre à sa décharge. Or ces avantages — je parle des avantages avouables — sont absolument illusoires.

Pendant trente-cinq ans, les ministres ont nommé et promu les magistrats en vertu d'un pouvoir discrétionnaire justifié, prétendait-on, par la nécessité de trier les candidatures au point de vue politique ; pendant trente-cinq ans, les gouvernants de la République se sont agrippés à

1. *Suprà*, page 244, M. G. Baron.

ce pouvoir discrétionnaire comme un naufragé à une bouée de sauvetage; pendant trente-cinq ans, la recommandation parlementaire a pu faire ce qu'elle voulait, en matière de nomination ou d'avancement des magistrats... Il semble, dès lors, que nos corps judiciaires devraient regorger de parangons de vertu républicaine? Pas du tout. Comme je l'ai fait remarquer incidemment, page 77, les républicains, ceux-là même qui pensent que la recommandation est nécessaire pour républicaniser les services publics, ne perdent pas une occasion de proclamer que notre magistrature est pétrie de réaction. Alors, cela devient difficile à comprendre, n'est-ce pas? Non. C'est, au contraire, très simple.

D'abord, le pouvoir discrétionnaire, que l'on prétendait indispensable à cause des nécessités politiques, a satisfait bien souvent à des nécessités qui n'avaient rien de politique: au lieu de servir à sauver la République, il a servi à arranger toutes sortes de choses, établir des enfants, acquitter des dettes de reconnaissance, faire plaisir à de bons amis ou à de bonnes amies...

Et, même quand on se souvenait de la politique, que pouvait-on faire, dans la plupart des cas? L'opinion de quelqu'un qui sollicite un poste octroyé à la faveur, mais ce sera toujours l'opinion qui convient à l'homme auquel on demande ce poste! Or, en quoi consiste, en régime parlementaire, une opinion politique? Elle consiste en un bulletin de vote. Bien voter, c'est-à-dire voter pour le candidat qui doit être élu et qui, une fois élu, doit être influent, voilà tout le secret des opinions. Le mieux encore, quand on le peut, c'est de bien voter après avoir mal voté, soi ou ses ancêtres immédiats, c'est-à-dire de s'afficher républicain après avoir montré des aptitudes très réactionnaires: alors, on a double chance de succès; c'est comme si l'on apportait deux fois plus de garanties politiques, car une voix gagnée c'est beaucoup mieux qu'une voix conservée. C'est ce que le langage électoral entend par « amener

des voix à la République », et c'est ce que le langage parlementaire et gouvernemental entend par « s'assurer du loyalisme des fonctionnaires ». Dans ces conditions, comment rester surpris du résultat donné par trente-cinq ans de pouvoir discrétionnaire dans la nomination des magistrats?

Pour juger de l'inanité des garanties politiques que l'on prétend puiser dans la recommandation, il suffit de regarder du côté de la fonction préfectorale. Quand on constate que la plupart des préfets de M. Combes furent des préfets de M. Briand, et firent de l'« *apaisement* » avec l'un après avoir fait de la « *défense républicaine* » avec l'autre !! Quand on pense que les préfets de M. Clémenceau étaient, en grand nombre, d'anciens sous-préfets de M. Méline, on se pose cette question curieuse : comment le radicalisme a-t-il pu faire ses préfets avec les sous-préfets que l'opportunisme avait choisis à raison de leurs garanties politiques? En quoi peuvent donc consister ces garanties, dans l'esprit de ceux qui les offrent comme dans l'esprit de ceux qui s'en contentent? Faut-il prendre les gouvernants pour de naïfs enfants de La Châtre et les aspirants aux fonctions préfectorales pour de rusés descendants de la belle Ninon? Je l'ignore. Ce que je sais bien, c'est que l'histoire est là pour montrer que, dans les circonstances périlleuses, les préfets ont toujours été des fonctionnaires très accommodants sous le rapport des convictions politiques.

Un préfet, nommé au lendemain de la loi de l'an VIII, M. de Jessaint, est resté dans la carrière jusqu'en 1840 : il a donc servi tour à tour le Consulat, l'Empire, la première Restauration, les Cent-Jours, la seconde Restauration et la monarchie de Juillet, ce qui prouve, très probablement, que la valeur administrative peut suffire à un préfet. Un autre, d'un nom plus vulgaire, après avoir été jacobin sous la Révolution et avoir célébré en vers — mauvais, d'ailleurs, a-t-il reconnu plus tard, pour se les faire pardonner — la

journée du 10 août, fut successivement préfet consulaire, puis préfet impérial, et entre temps baron (1), puis préfet royal, puis préfet impérial encore, et enfin préfet royal de rechef... tout cela dans le même département de l'Aude ; sous la seconde Restauration, cet ancien jacobin triompha de l'épuration par des marques de zèle furieux, des actes de servilité inimaginables, incinérations publiques de trophées impériaux, poursuites acharnées contre les adversaires de la dynastie régnante, etc. (2).

Sur le déclin de son règne, Napoléon apprit à juger amplement de la fermeté politique de ses préfets : il les vit, quand le trône paraissait chanceler, s'en éloigner prudemment de peur d'être écrasés sous ses ruines, et, au contraire, s'en rapprocher vivement quand le sol paraissait se raffermir. Qui ne connaît, par exemple, la mésaventure de ce pauvre M. Frochot, préfet de la Seine ? Informé, un soir de 1812, que Napoléon venait d'être tué et la République d'être proclamée, il s'empressa de prendre les dispositions nécessaires pour que le nouveau gouvernement fût reçu à l'Hôtel de Ville avec tous les honneurs dus à l'ancien. Or la nouvelle n'était autre chose que le rêve d'un halluciné, le général Malet. L'histoire fit rire tout le monde, hormis l'empereur et M. Frochot.

Le 1^{er} avril 1814, alors que Napoléon n'avait pas encore abdiqué, M. de Chabrol, préfet de la Seine, qui devait cependant à Napoléon une très rapide fortune, assistait à la délibération du conseil municipal rappelant les Bourbons et croyait se libérer de ses obligations vis-à-vis de son bienfaiteur en déclarant que « *ses convictions étaient conformes à l'Adresse*, mais que sa reconnaissance l'empêchait de la signer ».

1. Le baron Trouvé.

2. Voir notamment les procès du curé de Fitou et du chirurgien de Salles dans Vulabellé, *Histoire des deux Restaurations*, tome V, chap. IV.

Dans le trajet du golfe Juan à Paris, le revenant de l'île d'Elbe se trouva en face de quelques préfets des Bourbons : ils manifestèrent leurs convictions royalistes en déguerpissant à son approche. Celui de Saône-et-Loire, un nommé Germain, que Napoléon avait fait comte et chambellan et qui avait ensuite juré fidélité à Louis XVIII, fit comme les autres, ce qui provoqua cette boutade de l'empereur : « Comment, ce petit Germain s'est cru obligé de me fuir ? Il nous reviendra ».

Un peu avant la première chute de l'Aigle, Pasquier, qui, dans les premières années de l'Empire, avait manifesté hautement des opinions royalistes, sollicitait la préfecture de police. Napoléon lui ayant fait remarquer qu'il ne voudrait pas le placer un jour entre ses sentiments et ses devoirs, la charge de préfet de police pouvant l'amener à agir contre les Bourbons, Pasquier avait répondu en jurant « non de fonctionnaire à souverain mais d'homme d'honneur à homme d'honneur » que ses sentiments seraient d'accord avec son devoir, et il avait obtenu ainsi le poste qu'il convoitait. Arrive la première Restauration : au premier rang des fonctionnaires accourus au-devant des Bourbons, Pasquier se signalait par son empressement, et l'une des premières récompenses de Louis XVIII fut pour lui (1). Viennent les Cent-Jours : alors que le premier mouvement du petit Germain fut encore de se cacher, celui du grand Pasquier fut d'aller solliciter de l'empereur *ce même poste de préfet de police, dans lequel il l'avait trahi un an auparavant*. Congédié, il n'eut pas longtemps à attendre et réclama à Talleyrand, dès la seconde Restauration, la direction des ponts et chaussées que la première lui avait donnée : il en obtint le ministère de la Justice.

Au Deux-Décembre, quels sont donc les fonctionnaires qui ont refusé d'adhérer au coup d'Etat ? Des fonctionnaires

1. Le poste de Directeur général des ponts et chaussées.

investis à raison de leurs prétendues garanties politiques? Non pas. Des fonctionnaires nommés sur des considérations purement techniques, notamment des ingénieurs des ponts et chaussées, Lyonnet à Clamecy, Cammès et Cartène à Perpignan. Sauf un seul, celui de Tarn-et-Garonne (1), les préfets, eux, s'empressèrent d'envoyer des hussards et des gendarmes contre les « *anarchistes* » qui réclamaient en faveur de la Constitution (2).

Pour s'édifier sur le présent, il faut voir comme, à chaque changement de cabinet, les fonctionnaires « à garanties politiques » s'empressent de faire savoir qu'ils sont en pleine conformité de vues avec le gouvernement nouveau... quelles que soient ses vues. Chacun sait qu'entre la politique intérieure du ministère Briand et celle du ministère Monis, la différence profonde fut tout entière dans les instructions données aux préfets : combien de préfets jugèrent ce changement de méthode incompatible avec leurs convictions ?

On lira, par exemple, ce très piquant passage des débats de la Chambre des députés du 9 décembre 1904 : MM. Ribot et Leygues, anciens ministres, ayant critiqué violemment des instructions adressées aux préfets par le gouvernement de M. Combes, le président du Conseil leur répondit par la lecture suggestive de trois rapports préfectoraux, qui accueillaient ces instructions avec l'empressement le plus zélé, et qui émanaient de quels préfets ? De trois préfets qui devaient une bonne partie de leur fortune administrative à l'amitié politique de M. Ribot et de M. Leygues et aux temps heureux où la France était gouvernée par eux (3). Quelques jours plus tard, au cours

1. M. de Pardeilhac-Mézin.

2. Voir *Moniteur Universel*, décembre 1851, et *La province en décembre 1851*, par Eug. Ténot.

3. *Déb. parl.*, p. 2963.

d'une interpellation de M. Chaumet, voir aussi comment il fut longuement question d'un préfet qui avait « obtenu des certificats de tous les partis » (1). J'ignore si le corps préfectoral a un patron ; s'il n'en a pas, Talleyrand serait tout désigné, lui qui, prêtant serment de fidélité à Louis-Philippe, pouvait ajouter, avec une fierté toute spéciale : « Sire, c'est le huitième ».

Je n'insiste pas autrement. Mon désir a été de montrer, en considérant celle des fonctions publiques où l'on prétend à la nécessité du plus grand pouvoir discrétionnaire s'exerçant en collaboration avec la politique, qu'en réalité la recommandation ne garantit rien du tout. Il n'apparaît en aucune façon que le patronage parlementaire sélectionne les convictions ; et, si l'on en juge d'après les résultats, il semble bien qu'il n'ait en réalité d'autre but que de sélectionner les parentés ou les relations des hommes politiques. Vouloir qu'il en soit autrement, ce serait faire preuve d'une puissance considérable d'illusion : intérêts personnels des parlementaires mis à part, ce serait compter sans les habiles, les sans-scrupules, qui savent afficher des apparences trompeuses de sentiments imaginaires, tourner casaque à point nommé, et séduire jusqu'aux plus sceptiques, jusqu'aux plus avertis des juges.

Lisons la *Satire Ménippée*, nous y verrons à qui, de tout temps, sont allées ces places, ces faveurs destinées à récompenser les soi-disant dévouements politiques, lorsqu'elles n'allaient pas à l'entourage des grands du jour : « J'en veoy d'autres qui n'ont bougé de leurs maisons et de leurs ayses, à deschirer le nom du roy et des princes du sang de France, tant qu'ils ont peu, et qui ne pouvants plus résister à la nécessité qui les pressoit, pour avoir eu, deux ou trois

1. Ch. des Dép., 14 décembre 1904, p. 3042. Sur le rôle des préfets dans notre démocratie, cpr. Leyret, *La tyrannie des politiciens*, p. 122, *La république et les politiciens*, p. 42 et 336.

jours devant la réduction de leur ville, quelque bon souspir et sentiment de mieux faire, sont aujourd'huy néanmoins ceuz qui parlent plus haut, et qui ont les estats, offices et récompenses, et se vantent d'avoir faict plus de service au roy et à la France que ceux qui ont quitté leurs maisons, et leurs biens et offices pour suivre leur prince...». Et la morale, c'est ce conseil que beaucoup de nos contemporains se donnent encore *in petto* :

Si les mauvais François sont bien récompensez,
Si les plus gens de bien sont les moins avancez ;
Soyons un peu meschants ; on guerdonne l'offense.
Qui n'a point faict de mal n'a point de récompense (1).

§ 2. — Pourquoi il faut mettre l'avancement au régime du droit.

Le règne politique étant éliminé, nous pensons qu'à sa place il faut instituer le régime juridique. Mais reste à faire la démonstration positive de cette nécessité.

I. — *L'idée de droit et la notion d'État.*

Dans son *Essai sur l'organisation des fonctionnaires civils* (2), M. Salaün explique que le problème du fonctionnarisme comporte trois solutions, entre lesquelles il faudra nécessairement se prononcer : ou *la solution monarchiste*, c'est-à-dire le maintien des fonctionnaires à la discrétion du pouvoir exécutif, par le régime, plus ou moins amendé, des décrets ; ou *la solution socialiste*, conséquence directe

(1). *La Satire Ménippée*, Paris, Delangle, 1824, t. II, p. 223.

(2). *Rev. pol. et parl.*, janvier 1908.

de la précédente, qui consisterait à abandonner aux fonctionnaires eux-mêmes le soin de gérer des fonctions que l'exécutif se serait révélé impuissant à organiser sans favoritisme et sans arbitraire ; ou enfin, *la solution républicaine*, revenant à organiser par le moyen qui, en démocratie, a le plus d'autorité et offre le plus de garanties, par la loi, le personnel investi des fonctions publiques.

Les trois systèmes ainsi définis me paraissent bien correspondre aux seules conceptions imaginables. Mais cette classification : monarchie, socialisme, république, oppose des catégories scientifiques qui ne sont pas toutes du même genre et ne se repoussent pas toutes nécessairement ; je préférerais dire que le premier système est le système *autoritaire*, le second le système *libertaire*, et le troisième le système *légalitaire*. Celui-ci, qui a mes préférences, est celui auquel aspire la masse des fonctionnaires et de l'opinion ; les deux autres sont l'un celui d'un passé à jamais enseveli et vers lequel on ne reculera pas, malgré les illusions de quelques retardataires, l'autre, celui d'un avenir problématique et en tout cas fort lointain, malgré les efforts de quelques impatientes. Tandis que l'un sacrifie tout à l'autorité et que l'autre sacrifie tout à la liberté, le nôtre les concilie toutes deux.

C'est, en effet, l'erreur des partis extrêmes, d'opposer la liberté à l'autorité, comme deux notions inconciliables. Il est faux de penser que tout va mal, dans une société, si l'une de ces deux forces n'annihile pas l'autre. Ce qui paraît redoutable, au contraire, c'est l'absence ou l'excès de l'une ou de l'autre. L'autorité n'est pas exclusive de la liberté, ni inversement : je parle de l'autorité bien entendue et de la liberté bien comprise. La liberté sans la protection de l'autorité ne se soutient pas plus que l'autorité sans le respect de la liberté. Et le droit n'est autre chose que le point de rencontre de ces deux notions : si l'on s'en éloigne dans la voie de l'autorité, on tend vers le despotisme ; si l'on s'en

éloigne dans la voie de la liberté, on tend vers l'anarchie. Entre ces deux écueils, il est encore permis de croire qu'il y a place pour la route sûre et calme qui est celle du Droit.

Rapportées à la notion d'Etat, c'est-à-dire à la notion qu'en l'espèce il ne faut pas perdre de vue, les trois conceptions en présence sont celles des trois courants d'idées par lesquels cette notion est traversée : l'idée de ceux qui prétendent à momifier l'Etat, l'idée de ceux qui veulent le supprimer, l'idée enfin de ceux qui reconnaissent que l'Etat doit évoluer.

*
* *

Je ne reviens pas sur la première : c'est celle de l'impérialisme administratif dont notre démocratie cherche à se délivrer, et dont j'ai essayé de dénoncer les tares essentielles dans les pages qui précèdent.

J'écarte également la seconde. Elle suppose des transformations sociales au milieu desquelles le régime de l'avancement des fonctionnaires ne serait qu'un accessoire insignifiant. C'est dans le moule social actuel que j'examine mon problème.

Néanmoins, il ne faut pas repousser, sans mot dire, la thèse syndicaliste. Après en avoir parlé déjà, du point de vue des associations de fonctionnaires (*suprà*, p. 158), je veux au moins achever de la définir, du point de vue de la notion d'Etat.

M. Duguit nous annonce que « l'Etat est mort » ; ou, plus exactement, il nous annonce qu'« est en train de mourir la forme romaine, régaliennne, jacobine, napoléonienne, collectiviste, qui, sous ces divers aspects, n'est qu'une seule et même forme de l'Etat ». Et il nous avise, en même temps, qu'il se constitue « une autre forme d'Etat, plus large, plus souple, plus protectrice, plus humaine, dont les éléments sont au nombre de deux : la conception d'une règle sociales'imposant à tous, ou *droit objectif*, et la

décentralisation, ou *fédéralisme syndicaliste* » (1). Ce fédéralisme syndicaliste, M. Duguit le présente comme une forme de décentralisation non pas territoriale, à la façon de celle dont on a toujours parlé jusqu'ici, mais professionnelle; il pense que nous y sommes conduits par la transformation du rôle de l'Etat, par son extension à des besognes diverses dans tous les ordres de l'activité, et qu'elle se réalise peu à peu par l'organisation corporative des fonctionnaires d'un même service (2). C'est le syndicalisme administratif, c'est ce mouvement duquel M. Duguit écrit (3) qu'il « est un mouvement profond et intense, que le législateur ne peut ni entraver ni même diriger, — qu'il est corrélatif et complémentaire de la disparition de la puissance personnelle et souveraine de l'Etat, — et qu'il est un des aspects du grand mouvement syndicaliste qui est en train de réorganiser la société ».

M. Berthod, qui a certainement donné l'exposé le plus clair et le plus précis de la doctrine (4), résume ainsi qu'il suit les tendances analysées d'une manière un peu abstraite par M. Duguit : « La constitution, désormais inéluctable, des syndicats de fonctionnaires est bien une des formes de l'évolution socialiste. Mais c'est cette évolution se découvrant sous un de ses aspects particuliers, qui n'est pas celui sur lequel on insiste généralement. D'un mot, la question est politique plutôt qu'économique; il s'agit moins de l'organisation du travail que de l'organisation de l'Etat...

1. *Le droit social*, p. 38. Pour la réfutation des idées générales de M. Duguit sur l'Etat, voir notamment Michoud, *La théorie de la personnalité morale*, I, p. 44; au sujet de ce « crépuscule de l'Etat », chanté par M. Duguit, voir Larnaude, *Leçon sur la méthode dans le droit public*, dans les *Leçons sur la méthode dans les sciences juridiques*, p. 12.

2. *Rev. pol. et parl.*, juin 1908, p. 491.

3. Même étude, p. 486.

4. *Revue politique et parlementaire*, mars 1906.

C'est notre droit public nouveau se dégageant lentement des formules démodées, sous la double pression des transformations économiques et du progrès intellectuel ; ce sont les organes nouveaux de la vie collective se formant lentement à côté des organes anciens, à mesure que ceux-ci, déjà pour moitié frappés d'atrophie, révèlent mieux leur inaptitude et font mieux prévoir leur déchéance ».

Voilà donc le thème : la crise du fonctionnarisme est un simple accident d'une crise beaucoup plus étendue en surface et en profondeur, la crise de l'Etat. Jusque-là, nous sommes à peu près d'accord : d'une façon plus précise, je crois que nous assistons à une crise de croissance tenant à ce que l'organisme administratif ne s'est pas développé de la même façon, ou dans la même mesure, que s'est développée la constitution de l'Etat. Mais, tandis que le syndicalisme prétend que l'Etat évolue dans le sens d'une abolition de sa forme politique, je crois qu'il évolue seulement dans le sens d'une épuration et d'une adaptation de cette forme ; tandis que le syndicalisme annonce comme prochaine la disparition de l'Etat politique et l'instauration d'un Etat économique, je crois que le vieil Etat politique n'est pas encore sur le point d'abdiquer ou d'être déposé, à condition qu'il ne veuille pas persister à se gouverner contre son temps.

Dès lors, de deux choses l'une. Ou bien le syndicalisme administratif est une pure aspiration, et je ne m'y associe point parce que je crois perfectible et supportable un ordre social, fondé sur les bases du nôtre ; ou bien le syndicalisme administratif est, pour parler le langage socialiste, « dans le mouvement des choses », et alors attendons la fin du mouvement et, en l'attendant, ingénions-nous à aménager de notre mieux les derniers décors de la scène que nous avons vécue jusqu'à présent.

*
* *

Reste donc la thèse intermédiaire, celle qui se fonde sur

l'idée, ou plutôt sur le fait, de l'évolution de l'Etat. L'Etat évolue. Son évolution est bien un fait, d'ailleurs en concordance avec la loi universelle des organismes. C'est à ce fait indéniable, visible, qu'il faut attribuer ce que M. P. Leroy-Beaulieu appelle les « vicissitudes récentes de la notion d'Etat » (1). Ceux qui la nient, généralement parce qu'ils la craignent, ceux qui croient intangible la notion de l'Etat, qui s'imaginent pouvoir la cristalliser sur un type donné, ceux-là sont, suivant le mot de Lamennais, « des traîneurs que la nuit a surpris dans le passé ».

Le temps amène en tout des changements contre lesquels l'homme se raidirait en vain. S'imaginer que l'Etat échappe, par privilège, à cette règle générale, c'est s'illusionner.

Bluntschli dépeint en ces termes l'homme qui se laisse prendre à cette illusion : « Pour conserver une momie, il nie le développement et les progrès de l'Etat ; il les étouffe dans son cadre immobile. L'histoire reste pour lui un livre fermé. Les yeux exclusivement tournés vers le passé, il ne voit pas que tout marche et change. Comment le plaindre ? Le fleuve de l'histoire universelle l'ensevelit sous ses flots, sans s'inquiéter de ses vaines protestations. On peut lui appliquer la parole du Christ : « Laissez les morts enterrer leurs morts » (2).

Ahrens résume, dans les termes que voici, l'analyse qu'il présente de ce phénomène d'évolution : « L'Etat naît et se développe à l'instar de la loi ; produit du besoin, des impulsions naturelles et des tendances instinctives de la vie sociale, il se manifeste successivement avec les facultés supérieures de l'esprit humain, subit leur influence, et change peu à peu sa forme primitive, inconsciente, contre une forme plus libre et plus réfléchie. Toutes les circons-

1. *L'Etat moderne et ses fonctions*, p. 7.

2. *Le droit public général*, p. 20.

tances, toutes les causes intellectuelles, morales et religieuses, qui influent sur la nature humaine, influent sur l'Etat; et celui-ci, pour répondre à son but, doit être un miroir fidèle de l'état de culture, de tous les éléments de civilisation qui se trouvent dans la société » (1).

Je ne veux pas retracer, même en raccourci, les étapes de cette évolution. Je me borne à indiquer le sens que je crois être le sien, à notre époque et dans notre civilisation : d'un mot, je crois pouvoir dire que c'est *le sens du Droit*. Nous ne pouvons plus concevoir l'Etat comme placé en dehors du droit, tant pour ses rapports avec les autres Etats que pour ses rapports avec les individus. Telle est la caractéristique des idées modernes sur le présent et sur l'avenir de l'Etat.

« *L'Etat tend de plus en plus à devenir un état de droit, c'est-à-dire un état où les mouvements se règlent à l'avance* » : c'est en ces termes que mon Maître, M. Larnaude, annonce la théorie du droit public. « De plus en plus, explique-t-il, les formes et les procédés du droit privé pénètrent le droit public. On n'est jamais plus fort, même dans le droit international, que quand on peut s'appuyer sur un droit : aussi, dans les rapports extérieurs, chacun veut-il avoir le droit pour soi. C'est que le droit, c'est la précision : et la vie moderne veut la précision. L'imprécision, c'est la vie de Bohême » (2). Plus loin dans ses développements, exposant les dangers du système qui écarte la personnalité juridique de la puissance publique, il conclut que la seule manière de limiter l'Etat, c'est de *l'enfermer dans le droit*. « La force construite en forme de droit, dit-il, est canalisée, endiguée, et ses débordements sont

1. *Cours de droit naturel ou de philosophie du droit*, p. 486.

2. *Cours de doctorat*, 1909-1910 : 4^e leçon, Intérêts de la distinction du droit public et du droit privé ; 16^e leçon, La personnalité de l'Etat. Voir aussi *Congrès de Bruxelles*, C.R. V, II, p. 16, son *Discours d'ouverture* au nom des délégués des pays latins.

moins à craindre ; une force ne peut être limitée que par une autre force » (1). Partageant ces idées, qui ne me paraissent pas nécessiter de plus amples développements (2), je suis amené à me demander pourquoi les rapports de l'Etat avec ses fonctionnaires, qu'on les croie contractuels ou qu'on les prétende légaux, résisteraient à ce mouvement qui emporte l'Etat vers le droit, — et si tout ce qui, dans ces rapports, échappe encore au droit pour ne relever que de la force, ne constitue pas quelque chose de plus qu'une anomalie, quelque chose comme une véritable monstruosité d'organisme

*
* *

Le progrès des rapports sociaux réside essentiellement dans la succession des victoires remportées par le droit sur la force, ou, si l'on me pardonne ce cliquetis de mots, par la force du droit sur le droit de la force. Dans les relations individuelles, les voies de fait sont interdites en principe

1. Voir aussi *Rev. du dr. publ.*, 1894, *Notre programme*, M. Larnaude, p. 3, *infra*, p. 288, note 1.

2. Non pas, bien entendu, que je m' imagine qu'elles ne comportent point de développements : mais je tiens à ne pas me laisser entraîner trop loin de mon sujet. Otto Mayer (*Droit administratif allemand*) expose très simplement, et très clairement, une théorie sur la distinction des Etats sous le régime de la police (*Polizei-staat*) et des Etats sous le régime du droit (*Rechtsstaat*) : il montre comment cette dernière forme se substitue progressivement à la première et comment elle permet de dire que « le droit public ne signifie plus, comme dans l'euphémisme des anciens docteurs, une sphère pour laquelle, en opposition avec celle du droit civil, *il n'y a pas de droit* lorsqu'il s'agit des rapports entre Etats et sujets » (I, p. 65) ; et il fait honneur à la science française d'avoir contribué à cette construction nouvelle, à laquelle on attribue souvent une origine et un style exclusivement germaniques (I, p. 81). Au sujet de cette « *prise du droit sur l'Etat* », voir les réserves que développe M. Deslandres, dans la *Rev. du dr. publ.* de 1900 (I, p. 453, *La crise de la science politique*).

et l'opinion s'y est faite à ce point qu'aujourd'hui les anarchistes ou les sauvages sont les seuls à ne pas comprendre la supériorité du système des voies de droit, c'est-à-dire des règles préétablies pour solutionner les conflits d'intérêts. Dans les relations collectives, la civilisation est moins avancée : de groupe à groupe, les voies de fait sont encore en usage, — je pourrais même dire en honneur, s'agissant des voies de fait entre peuples, — sous forme de grèves, de lock-out, de guerres ; et pourtant, grâce au progrès du droit international et au développement de la législation du travail, sous la pression du sentiment public, elles perdent du terrain ou sont appelées à en perdre. Dans les relations de l'individu avec les groupes, en particulier avec les groupes politiques, le règne de la force chancelle également : chez nous, l'irresponsabilité de la puissance publique tombe en poussière ; le recours pour excès de pouvoir gagne peu à peu les régions vierges de garanties pour le droit individuel ; si la justice administrative existe toujours, elle n'est plus une justice retenue ; les limitations de fond et de forme aux volontés des hommes qui gouvernent se font chaque jour plus nombreuses... Tout un travail patient, persévérant, s'accomplit, faisant progressivement passer dans les faits cette flamboyante formule que Mirabeau avait écrite au front de la Révolution : *le Droit est le souverain du monde*.

Mais, s'il en est ainsi, si le droit est devenu, ou tend à devenir, le souverain du monde, qui donc pourrait expliquer pourquoi le droit ne serait plus qu'une billevesée et une entrave lorsqu'il s'agirait de constituer l'administration, c'est-à-dire l'un des principaux organismes de la souveraineté ? Alors que partout, même au risque d'en souffrir quelques accidents d'injustice morale, partout notre civilisation cherche à développer, à affermir le sentiment et le respect du droit, comment concevoir qu'il y ait cependant un vaste et public domaine irréductiblement

interdit à la circulation du droit, et comment concevoir, surtout, que ce domaine, privilégié ou pestiféré, soit précisément le domaine de la fonction administrative, de cette fonction d'où doit partir toute l'action exécutive quotidienne, c'est-à-dire tout l'effort social déployé en vue d'assurer l'empire du droit ? Pourquoi l'Etat moderne, qui revendique pour lui seul la noble tâche de faire régner la justice entre les hommes, pourrait-il dire, comme par un défi jeté à ses principes : « quant à moi, s'il me plaît, je reste en dehors du droit ; et je prétends livrer à l'arbitraire telle ou telle espèce de rapports que j'entretiendrai avec les titulaires de la fonction publique » ? A ces questions, je ne me charge pas de répondre, parce que j'estime qu'il n'y a pas de réponse. Ou plutôt, la réponse me paraît avoir été faite, il y a déjà bien longtemps, par la voix de la sagesse antique : « tout ce qui se fait dans un Etat selon l'ordre et sous la direction des lois ne peut avoir que de bons effets, tandis que *ce qui n'est pas réglé, ou ce qui l'est mal, fait tort à la plupart des autres règlements les plus sagement établis* » (1).

Oh, sans doute, il n'est pas difficile, il est à la portée de chacun, d'imaginer telles situations où le droit n'est ni suffisant ni même nécessaire pour conduire à un résultat de justice. Mais ce sont là des exceptions : la règle sociale, c'est la nécessité du droit comme garantie de justice ; l'ins-

1. Platon, *Les lois*, livre VI, trad. Victor Cousin, t. VII, p. 369. Sous une autre forme, c'est cette idée que développe le *manifeste* placé par M. Larnaude au frontispice de la *Revue du droit public* : « Il est à souhaiter que l'idée de droit, que les formes du droit, que les procédés du droit pénètrent de plus en plus les matières constitutionnelles, administratives, internationales. Ce n'est qu'à cette condition qu'une institution acquiert une force de résistance qui lui permet de braver et d'affronter les tempêtes. Là où le droit n'existe pas, là où la forte ossature qu'il constitue ne peut pas se former, il n'y a que des institutions flottantes et sans consistance. »

inct social, même, c'est une méfiance considérable pour tout ce qui est en dehors du droit. Cet instinct, il faut le suivre ; cette règle, il faut la maintenir, envers et contre tout, malgré les imperfections qu'elle comporte, malgré les accidents qu'elle provoque, et qui sont comme la rançon de ses bienfaits. Des gens se portent bien, qui n'ont pas d'hygiène, des gens vivent vieux, qui vivent dans l'intempérance : néanmoins, il convient de développer l'hygiène partout, de recommander à tous la tempérance. Le droit, c'est l'hygiène des sociétés ; la limitation du pouvoir discrétionnaire, c'est la tempérance des gouvernements. Les dirigeants qui veulent s'affranchir des règles du droit sous prétexte que tout va mieux, ou aussi bien, en dehors d'elles, qu'on s'en méfie : ce sont des dirigeants qui veulent mettre leurs appétits, leurs passions en liberté.

II. — *La notion d'Etat et les fonctions de l'Etat.*

Je pourrais même aller jusqu'à soutenir que non seulement le droit n'a pas de raison de s'abstenir ici, mais qu'il a des raisons particulières d'intervenir. L'Etat n'est pas une collectivité quelconque : c'est un groupe politique, dont la perpétualité est un trait essentiel. Qu'un groupe social, une association, un syndicat, une société, consente à être mal géré, accepte de livrer son sort aux fantaisies ou aux faiblesses de son conseil d'administration, après tout c'est son affaire, si tous les intéressés sont d'accord. Mais le groupe politique ne *peut pas* prendre une semblable attitude parce que, s'agissant de lui, la condition de l'accord de tous les associés ne serait jamais remplie. Alors même, en effet, que tous les êtres composant, à un moment donné, une nation donnée s'entendraient pour décider le suicide de l'Etat, on n'aurait pas le droit de dire que l'Etat *veut* se suicider. La génération présente

n'est pas l'Etat, elle n'est qu'un moment de l'Etat, un moment infinitésimal, insaisissable. Quand elle agit pour le compte de l'Etat, elle n'agit pas pour son compte à elle, elle agit pour le compte d'autrui ; par une formule qui vaut au moins comme image, le solidarisme juridique prétend qu'elle agit *en exécution du fideicommiss dont les générations antérieures l'ont grevée au profit des générations futures*. Dès lors, l'unanimité de la Nation, gérant elle-même les affaires de l'Etat, serait un mandataire, tout comme le gouvernement représentatif, et, pas plus que le gouvernement représentatif, n'aurait le droit de gérer suivant ses caprices. A plus forte raison ne peut-elle avoir le droit de laisser ses propres représentants gérer au gré de leur fantaisie. Ainsi le veut la perpétualité de l'Etat, laquelle n'a pas seulement pour conséquence pratique de permettre aux générations présentes de faire des dettes au compte des générations futures. Le gouvernement doit assurer la conservation de l'Etat, et seuls des moyens de droit, seules des prérogatives réglées, peuvent assurer l'Etat, quand c'est possible, contre les risques de destruction que lui ferait courir un mauvais gouvernement.

*
* *

Lorsqu'on se fait une idée exacte de l'Etat, il ne semble pas qu'on puisse concevoir les choses autrement. Ce qui a permis aux errements contraires de se prolonger jusque sous nos yeux, c'est la persistance de l'antique confusion entre l'Etat et le gouvernement. Sauf aux Etats-Unis et en Suisse, la distinction de l'Etat et du gouvernement n'est point encore complètement passée dans la réalité des choses. Cette distinction est cependant, depuis la Révolution, une base fondamentale de notre droit public, une garantie essentielle de nos libertés. Entre l'ancien régime et celui dont la Révolution marque l'origine, je dirais

presque que toute la différence tient à la péremption de cette maxime du pouvoir absolu : l'Etat, c'est moi. Que le gouvernement soit monarchique ou républicain, aujourd'hui, l'Etat, ce n'est plus lui : le gouvernement n'est plus que le serviteur de l'Etat. La différence est grande, à condition qu'elle ne reste pas théorique. C'est, notamment, grâce à elle que peut se résoudre, dans un sens favorable à la loi, la question de savoir si un fonctionnaire doit obéissance à des ordres illégaux (1). Il n'y a guère que M. Duguit qui la méconnaisse sciemment : l'éminent professeur, qui nie l'Etat tel que tout le monde le conçoit, voit, dans l'Etat, « l'homme, le groupe d'hommes qui, en fait, dans une société, sont matériellement plus forts que les autres » (2) ; et dès lors, pour lui, les fonctionnaires sont les agents des gouvernants (3). Ce n'est point évidemment la doctrine classique : M. Esmein estime que les fonctionnaires de l'Etat « ne tiennent pas leur titre et leur fonction de l'autorité qui les nomme » (4) : Tissot posait en principe que « tout citoyen chargé d'un emploi public doit pouvoir se considérer comme le serviteur de l'Etat et non comme celui du prince ou du ministre » (5).

Si les fonctionnaires de l'Etat ne sont pas les fonctionnaires du gouvernement, le gouvernement n'étant lui-même que le siège d'une fonction étatique, par qui et comment les fonctions publiques vont-elles être colloquées ? A cette question, il semble qu'il n'y ait que deux réponses, dans un régime de souveraineté nationale : ou elles le seront par ce qui représente le plus immédiatement l'Etat, c'est-à-dire par les citoyens, directement et, bien

1. Cpr. Bluntschli, *Théorie générale de l'Etat*, p. 479.

2. *L'Etat*, I, p. 19.

3. *L'Etat*, II, p. 362.

4. *Droit constitutionnel*, p. 485, 627.

5. *Principes du droit public*, p. 89. Cpr., *Rev. intern. de sociologie*, 1907, p. 47.

entendu, discrétionnairement ; ou elles le seront par des délégués de la nation, titulaires eux-mêmes de fonctions publiques, et agissant *en conformité et pour l'exécution des lois*. En d'autres termes, elles seront conférées ou par la volonté nationale elle-même, c'est-à-dire à l'élection, ou conformément à la volonté nationale, c'est-à-dire conformément à des lois. La première solution fut celle de la Constituante ; la seconde est celle vers laquelle nous tendons. Or, le premier consul en a imaginé une troisième : il a retiré à la nation, pour se l'approprier, le pouvoir de conférer les fonctions publiques ; mais, en se l'appropriant, il a oublié de le dépouiller de son caractère discrétionnaire qui est un attribut de la souveraineté. Au lieu de colloquer la fonction publique conformément à la loi, il a fait dire par la loi qu'il la colloquerait conformément à son bon plaisir : c'est l'ancien régime se greffant sur le nouveau, c'est la souveraineté monarchique réapparaissant à la surface de la souveraineté nationale. Et tous les régimes subséquents ont trouvé cela très bien (1), tous, non compris cependant la seconde république, mais y compris la troisième (2).

Singulière contradiction de principes ! Nous n'admettons plus le pouvoir personnel, lorsqu'il s'agit de dire quelles règles seront les meilleures pour le bien de la Nation ; nous ne croyons plus à la possibilité de rencontrer un jour le

1. La Restauration avait d'abord éprouvé comme des scrupules. Dans le préambule d'une ordonnance du 17 février 1815, sur l'instruction publique, on peut lire ceci : « Louis, etc... Il nous a paru que le droit de nommer à toutes les places, concentré dans les mains d'un seul homme, en laissant trop de chance à l'erreur et trop d'influence à la faveur, affaiblissait le ressort de l'émulation, et réduisait aussi les maîtres à une dépendance mal assortie à l'honneur de leur état et à l'importance de leurs fonctions... ». Mais ce ne furent là que propos en l'air.

2. Voir *suprà*, p. 51 et 87.

bon tyran, qui ne pourra vouloir que le juste et l'utile, et aux décisions duquel chacun peut s'en remettre aveuglément : mais quand il s'agit de choisir les hommes les plus aptes à bien administrer le pays, nous croyons encore au chef unique, absolu, à l'Homme fait Dieu, qui sait tout, voit tout et connaît tout. Dans un régime où personne ne doit agir, au nom de l'Etat, que selon la volonté générale, nous permettons que des agents de l'Etat soient désignés selon le caprice particulier d'un ministre qui apparaît, puis disparaît. Dans une République, c'est-à-dire, suivant la définition de Rousseau (1), « dans un Etat régi par des lois », nous n'oublions qu'une chose : c'est de faire régir par des lois la distribution des fonctions de l'Etat.

Cependant, les erreurs et les dangers du pouvoir personnel dans le domaine administratif, nous les connaissons, nous en pâtissons, comme nos ancêtres avaient connu les abus du pouvoir personnel dans le domaine législatif, et en avaient souffert. Nous sommes éclairés sur ce que peut produire le système. Nous en avons jugé par ses résultats, nous savons à quoi il conduit. Nous avons vu les gouvernants oublier qu'en promouvant des fonctionnaires ils agissaient dans l'intérêt de l'Etat, et non dans leur intérêt propre. Nous avons vu, avec l'entrée en scène du parlementarisme, les abus s'étendre ou se varier. Nous avons constaté le désordre et, à de certains moments, les véritables troubles que les pratiques ont provoqués dans l'organisme social.

Rappelons-nous comment les Saint-Simoniens entendaient organiser leur société industrialisée et sacerdotalisée : les chefs s'imposant d'eux-mêmes, par la seule pression de leurs vertus et de leurs talents, et les subordonnés s'imposant grâce à l'absolue confiance mise dans les capacités discernantes des chefs. Les Saint-Simoniens

1. *Contrat social*, livre II, chap. VI.

furent pris pour de dangereux originaux. Pourtant, ils n'avaient rien inventé : leur système n'était, après tout, que le système contemporain de nomination des fonctionnaires, avec cette différence que les chefs y étaient supposés incorruptibles. Seulement, ils voulaient le généraliser, c'est-à-dire l'appliquer même aux fonctions privées, et alors on ne les a pas compris.

*
* *

On doit s'en féliciter aujourd'hui. Car le procédé étatique de sélection des aptitudes, celui-là même que les Saint-Simoniens voulaient ériger en système de classement social, ce procédé tout à la fois pontifical et dictatorial, on commence à s'apercevoir qu'il ne peut même plus s'appliquer aux fonctions publiques dans les Etats modernes. Et cela, notamment à raison des extensions considérables qu'a prises le rôle de l'Etat dans le domaine social.

Faire la guerre, assurer la sécurité à l'intérieur, rendre la justice, percevoir des impôts, envoyer et recevoir des ambassadeurs, telles étaient autrefois les fonctions essentielles de l'Etat. C'est en présence de ces seuls besoins qu'ont été posés les principes sommaires, les principes d'autorité personnelle et discrétionnaire, qui sont encore à la base de la distribution des emplois publics.

Aujourd'hui, « l'Etat comprend qu'il a un but universel » (1) ; l'Etat pense qu'il doit intervenir partout où il existe un besoin collectif et général, qu'il n'a pas épuisé sa mission quand il s'est borné à son rôle de gendarme, et, pensant tout cela, il accapare de plus en plus de fonctions. « Après avoir socialisé l'armée, la justice, la législation, l'enseignement, l'Etat socialisera peut-être certaines bran-

1. M. Larnaude, Cours de Doctorat, 1909-1910, 10^e leçon, *Les caractères spécifiques de l'Etat*.

ches de la production, peut-être leur totalité. Rien de cela n'est impossible. Il n'y a rien de plus antiscientifique que de croire à l'immobilité, à l'immuabilité dans la vie sociale et politique » (1). Est-ce un bien ? Est-ce un mal ? Je n'en veux rien savoir ici : c'est un fait, devant lequel il serait puéril de se voiler la face.

Or, ce fait modifie singulièrement la physionomie de la fonction publique. Tant que l'Etat n'avait qu'un rôle pour ainsi dire *conservateur*, le caractère de la fonction publique était essentiellement politique ; maintenant que l'Etat se fait un peu partout *producteur* ou, tout au moins, se mêle un peu partout à l'œuvre productrice, la fonction publique prend un caractère économique ou politico-économique très accusé. Et je ne vise pas seulement les fonctions qui ont été spécialement créées en vue de l'accomplissement des nouvelles tâches assumées par l'Etat, les fonctions du postier, du télégraphiste, du typographe, etc. : j'ai en vue tout aussi bien les vieilles fonctions dites essentielles, les fonctions de police, de justice, de défense, d'administration générale ; toutes, se sont intégrées à la vie économique nationale, toutes ont mué, considérablement. En un mot, les fonctions économiques de l'Etat ne se sont pas accolées à ses fonctions politiques, elles s'y sont intimement mêlées.

Prenons le soldat, prenons le juge, prenons le préfet, en l'an de grâce 1911, et comparons-le à son ancêtre du début du xix^e siècle : nous constatons que tous ces organes de l'ancien Etat veilleur de nuit, producteur de sécurité et d'ordre, sont devenus eux-mêmes des organes de l'Etat producteur de richesses ou auxiliaire des producteurs de richesse. Quelle stupéfaction éprouverait l'officier d'il y a cent ans, s'il revenait en ce monde, à la vue de son successeur actuel, maître d'une école obligatoire spéciale, éducateur

1. M. Larnaude, *Préface des Droits de l'homme*, de Jellinek.

moral presque autant que physique, professeur d'orthographe, d'hygiène, d'agriculture, de chant, de droit constitutionnel même... et, entre temps, directeur d'une escouade de facteurs improvisés, d'électriciens suppléants, ou de boulangers d'occasion? Et le magistrat des anciennes cours, qui tranchait les conflits à la lueur lointaine et jaunie des sentences de Paul et des compilations de Justinien, qui n'étudiait la vie qu'à travers les écrits des jurisconsultes et pour qui la science du droit était l'unique science à mettre en œuvre, quelle serait sa surprise, de voir le magistrat moderne contraint de faire du réalisme social, d'insérer dans les attendus de ses jugements des considérations singulièrement étrangères à la science juridique, de se faire tour à tour psychologue, médecin, chimiste, antiquaire, financier, économiste, ingénieur, maquignon, et, souvent, d'adapter à des nécessités nouvelles des lois qui n'avaient point été faites pour elles ou d'en tirer des conséquences que Pothier n'avait point prévues? Et les fonctionnaires préfectoraux, se douteraient-ils que c'est de leurs descendants directs qu'il est question lorsqu'à la Chambre ou au Sénat un Président du Conseil parle de fonctionnaires qui ont une mission d'*administrateurs* (1), qui doivent être « *avant tout* » des administrateurs (2), qui ne peuvent pas pas être supprimés à cause des innombrables fonctions qu'ils tiennent *des lois de progrès social* (3), et qui ne sont à aucun titre les agents électoraux en chef du gouvernement?

Ainsi, débordant de son lit politique d'antan, exerçant une activité économique sans cesse accrue, l'Etat n'aboutit pas seulement à compliquer l'organisme administratif, il en transforme même les anciennes pièces, il les asservit aux

1. Sénat, 29 mars 1910, *Déb. parl.*, p. 1046.

2. Sénat, 7 juillet 1910, *Déb. parl.*, p. 1653.

3. Chambre, 31 janvier 1910, *Déb. parl.*, p. 422.

nouvelles, il constitue un assemblage dans lequel il ne reste du passé que les noms de certaines choses. On conçoit aisément que, dans ces conditions, les méthodes primitives, purement politiques, ne suffisent plus aux besoins : il ne suffit plus qu'un fonctionnaire ait la confiance du prince, ou de ses ministres, et s'efforce de la conserver en attendant d'obtenir celle de leurs successeurs; il faut qu'il ait l'aptitude et, parfois même, l'indépendance nécessaires à l'accomplissement de sa tâche sociale (1).

D'autre part, le développement de l'esprit de discussion, de libre examen, fait que l'administration moderne ne peut plus être un donjon isolé, inaccessible, où tout se passe en famille sous l'autorité patriarcale de l'ancêtre, et dans la vie intime duquel nul regard étranger n'a le droit de pénétrer : on y veut de l'air, on y veut de la lumière, de la publicité, on y veut, j'en reviens toujours à ce mot, on y veut du Droit, dominant et sanctionnant tous les actes du pouvoir (2). Et enfin, plus les organes se multiplient, plus ils

1. Voir, dans la *Rev. du dr. publ.* de 1896 (I, p. 302), comment M. Posada insiste sur le caractère *technique* de la fonction administrative; ce caractère, conclut-il, doit mettre la fonction « au-dessus ou en dehors de l'action du pouvoir politico-exécutif ».

2. Rien ne caractérise mieux, à mon sens, ce mouvement de transformation, que le phénomène, déjà très accentué dans l'administration française, de la collaboration du public et des collectivités à l'œuvre administrative. Après avoir exagéré le professionnalisme, nous commençons à le mouiller d'un peu de *self-government*. Partout, le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif cèdent au besoin d'accoler, aux organes administratifs professionnels et individuels, des organes non professionnels et collectifs, qui indiquent à l'autorité le sens dans lequel leur paraissent devoir être prises les décisions importantes. Je sais bien que ces comités, ces conseils, ces commissions de profanes sont encore composés le plus souvent au choix du gouvernement, lequel se borne à leur demander de simples avis dont il tient ou ne tient pas compte ensuite : mais, d'abord, il y a déjà des commissions qui prennent des décisions, et puis, nous n'en sommes qu'au début de l'histoire de ces parlements adminis-

deviennent délicats, plus, par conséquent, il serait dangereux de les mal ajuster à leurs fonctions : les catastrophes sont plus fréquentes, et plus redoutables, à l'usage des organismes compliqués qu'à l'usage des simples.

Malheureusement, les gouvernants ont peine à s'en rendre compte ou, s'ils s'en rendent compte, ils ont peine à se dégager de certaines étreintes du passé. « Dans ce progrès incontestable », dit un homme qui voit dans le socialisme d'Etat un acheminement vers son idéal, « dans ce progrès incontestable, l'Etat garde ses mœurs autoritaires, l'Etat veut maintenir, dans ses services publics, l'ancien régime monarchique et centralisateur d'autorité » (1). Cette critique est fort juste. L'Etat gendarme et percepteur veut se créer de nouvelles relations, se prodiguer dans tous les milieux : son tort est de ne pas comprendre que si, en beaucoup d'endroits, on lui fait grise mine, c'est parce qu'il a des allures de croquemitaine, parce qu'il prétend garder le chapeau sur la tête, parce qu'il veut traiter tout le monde en contrevenants ou en contribuables ; son tort est de ne pas sentir que, pour se faire accepter dans des milieux nouveaux, il est parfois congruent de modifier la coupe de son habit et celle de ses moustaches. L'Etat n'a vraiment pas le droit de se plaindre si ceux qui le combattent ne voient en lui que l'autorité, ne le montrent que tout imprégné d'autorité : c'est lui-même qui se fait cette réputation, lui-même, je veux dire ceux qui le dirigent. Ils

tratifs, histoire qui commence comme celle des parlements politiques et de nos grands conseils locaux. Quels que doivent être les chapitres à venir, dans cette histoire à peine entamée, c'est déjà l'indice d'une transformation considérable des idées et des mœurs, que cette admission des administrés dans les intimités administratives (Cpr. Cahen, *Les fonctionnaires, leur action corporative*, p. 284).

1. Ch. des Dép., 7 mai 1907, M. Edouard Vaillant, *Déb. parl.*, p. 928. Cpr. Eug. Fournière, *Rev. soc.*, janvier 1907 et janvier 1908.

demandent qu'on élargisse, qu'on bouleverse l'édifice étatique, mais ils ne veulent pas qu'il en coûte un liard à leurs bonnes vieilles habitudes. Alors, évidemment, ils rencontrent quelques résistances.

*
* *

En même temps que la fonction publique transforme ses organes, leur jeu se modifie sous l'influence du progrès législatif.

Tant que la loi française était peu développée, et que l'administration possédait de très larges pouvoirs de décision, quelques agents supérieurs étaient seuls des cerveaux administratifs, et commandaient; les autres n'étaient que des bras, qui obéissaient. Commander, obéir, tels étaient les deux modes d'activité des fonctionnaires. La valeur d'un fonctionnaire s'appréciait à la façon dont il commandait ou obéissait. Son avancement dépendait de ses facultés de commandement ou de ses traits d'obéissance.

Dans des pays comme l'Amérique, où le régime démocratique ne pâtit d'aucun atavisme, où le pouvoir administratif n'a rien de centralisé ni de hiérarchique, où la loi est très détaillée, où le pouvoir judiciaire garantit l'obéissance de tous, même et surtout des autorités publiques, à la volonté générale, on s'est, de bonne heure, habitué à ne voir et à ne respecter, dans l'administration, que le droit en action, que la loi en exécution. Mais dans notre démocratie, qui porte en elle, comme des tares héréditaires, tant de préjugés monarchiques, nous sommes encore loin de cet idéal. Nous en resterons sans doute loin, tant que nos fonctionnaires ne seront pas effectivement rendus responsables de leurs actes, tant que le fameux article 75, effacé de nos textes, survivra dans la jurisprudence sous le couvert du conflit. Nous nous en rapprochons cependant par une autre voie, par le développement incessant de la

législation et de la réglementation, qui réduisent de plus en plus le rôle des fonctionnaires à un rôle d'exécution pure et véritable. A l'heure actuelle, où c'est la loi écrite qui dicte la plupart des décisions, l'agent le plus modeste peut, en effet, fonctionner toute sa vie sans que ses supérieurs aient à lui *commander* quoi que ce soit, s'il connaît son métier ; la part qui revient au commandement, dans l'exercice de la fonction publique, se borne le plus souvent à des questions accessoires ou à des cas exceptionnels. Est-ce que l'inspecteur commande à l'instituteur, l'ingénieur au conducteur, le receveur au commis ? Oui, sans doute, quand l'inférieur se rebelle ou quand les circonstances sont extraordinaires. Mais, en temps normal, chacun fonctionne tout seul et n'obéit qu'à sa conscience professionnelle, ou à la loi. L'essence des rapports hiérarchiques modernes n'est plus l'obéissance au supérieur, parce que l'essence du rôle du supérieur n'est plus le commandement. Personne, de nos jours, et en thèse générale, ne soutiendrait que, pour être le meilleur fonctionnaire, il suffise d'être le plus obéissant.

Dans ces conditions, les mérites et les capacités des fonctionnaires ne peuvent plus s'apprécier aussi simplement que par le passé. Une décision souveraine, une inspiration de l'autorité, ne présente plus suffisamment de garanties de documentation complète et de sélection consciente, car la considération d'obéissance n'est plus la seule à envisager, et, dans l'intérêt public lui-même, il importe qu'elle n'ait pas plus de poids qu'il ne convient de lui en attribuer. Pauvre pays, que celui où l'obéissance aux hommes du pouvoir serait le mobile principal de l'avancement des fonctionnaires !

*
* *

Aidée d'ailleurs par le développement de l'instruction générale, qui a très sensiblement élevé le niveau intellec-

tuel et la compétence professionnelle des fonctionnaires, notamment des fonctionnaires inférieurs et moyens, cette évolution dans les rapports hiérarchiques est quelque chose de très marqué à l'heure actuelle. On l'a caractérisée bien des fois, en disant que les divers rouages d'un même service public constituent, aujourd'hui, un mécanisme de *collaboration*. Dans un discours très commenté, et que nous avons déjà cité (p. 256), M. Gasquet, directeur de l'enseignement primaire, en a montré les nouveautés et les avantages (1). A ce propos, *La Petite République*, qui ne cachait pas sa sympathie pour le ministère Briand, déclarait que le cabinet entendait développer cette collaboration : « Ce n'est plus, disait-elle, la hiérarchie rigoureuse, le chef commandant à des hommes qui ne doivent qu'aveuglément obéir. Le vieux système monarchiste d'autorité a fait son temps et, de par sa caducité même, il ne peut qu'engendrer de regrettables et désastreux conflits. C'est, au contraire, tout un régime de liberté qui se précise, un régime où l'on verra le chef prendre l'avis de ses subordonnés. C'est, répétons le mot, la collaboration constante et singulièrement efficace entre agents d'un même service, à quelque degré de l'échelle qu'ils se trouvent placés ». Et *L'Action*, autre feuille très ouvertement gouvernementale, entonne un hymne analogue : « L'honneur du ministère actuel, c'est d'avoir rompu tout de suite avec les notions périmées d'un Etat autocrate ; c'est d'avoir proclamé très haut, et très loyalement, la nécessité des collaborations utiles entre ministres et fonctionnaires. Il se produit aujourd'hui, dans l'administration, ce qui s'est produit naguère dans l'armée. A la conception d'une obéissance passive, se substitue la conception d'une discipline consentie, d'une confiance réciproque entre le chef et ses subordonnés. Cette conception, qui est la seule

1. Congrès des Amicales d'instituteurs, *Les journaux* du 12 août 1909.

démocratique et la seule féconde, triomphera dans nos administrations, comme elle a triomphé dans notre armée, pour le plus grand bien du pays et la plus grande satisfaction du public ». A la Chambre, de très intéressantes observations ont été échangées, à plusieurs reprises, sur ce sujet : j'en ai déjà parlé (*suprà*, p. 169).

Il y aurait fort à dire sur ce principe de collaboration : j'ai précédemment signalé qu'à mon sens on faisait fausse route en établissant cette collaboration avec les *groupements* de fonctionnaires, et j'ai indiqué la tendance qui voudrait aller, dans cette voie, jusqu'à l'autonomie de chaque service public, jusqu'au point où chaque service réglerait lui-même sa vie intérieure sous la surveillance du pouvoir central. Je ne reviens pas sur ces idées. Ce que je note, simplement, c'est qu'une nouvelle conception des rapports de l'autorité et de ses agents s'ébauche, qui transforme l'administration d'un système de commandement en un système de collaboration, ou, si l'on préfère, qui transforme la notion d'obéissance hiérarchique ; c'est que le devoir d'obéissance du fonctionnaire moderne se ramène surtout à l'obligation de remplir sa fonction conformément à la loi et aux règlements, et que le droit de commandement du supérieur ne trouve plus guère à s'exercer que pour veiller à ce que l'inférieur remplisse bien sa fonction conformément à la loi (1). Tout cela, c'est encore le progrès du droit, substituant des règles préfixes à des ordres circonstanciels, des volontés générales à des injonctions particulières.

Certains esprits s'en chagrinent. L'Etat, disent-ils, devient de plus en plus envahissant, juste au moment où l'autorité s'affaiblit de plus en plus. C'est que l'autorité,

1. Voir *Revue bleue*, juillet 1905, p. 60, M. Cahen et décembre 1905, p. 709, M. G. Lanson ; *Rev. du dr. public*, 1909, p. 291, M. L. Rolland.

ces gens-là — qui, par ironie sans doute, s'appellent des libéraux — ne peuvent pas le comprendre autrement que sous les espèces d'un homme parlant sec, semant la crainte autour de lui, dominant tout le monde du haut de son cheval ou de son trône. Et, dès l'instant où *leur conception* de l'autorité vieillit, s'éteint, un peu partout, ils se lamentent sur la disparition de l'autorité. En vain leur fait-on remarquer qu'une autre forme d'autorité grandit à la place de l'ancienne, une forme plus pure, plus nette, plus pleine, la forme légale : non, leur espèce d'autorité s'en va ; donc, tout s'en va, et il n'y a plus d'autorité.

Nos dirigeants sont un peu de cette école-là. Et cela se comprend, car la forme d'autorité qui s'efface, c'est précisément celle qui fait leur puissance, et celle qui se dessine ne sert que la puissance de l'Etat : pour eux, il n'y a pas compensation. De sorte que si nos politiques parlent volontiers, avec sympathie, des pratiques administratives nouvelles, s'ils voient, dans la fonction-collaboration, matière à dissertations abondantes, ils ne se résolvent pas facilement, pour cela, à abandonner la moindre de leurs prérogatives régaliennes : dans son fonctionnement, l'administration sera une grande famille de collaborateurs, soit ; mais, dans son recrutement, il faut qu'elle demeure fidèle à ses origines hiérarchiques et discrétionnaires. Le fonctionnaire n'est plus que le serviteur du droit, que l'incarnation du droit, si l'on considère son action professionnelle, mais il resterait hors du droit, et continuerait d'être le serviteur du prince, si l'on considère ses intérêts personnels ! C'est avouer clairement que le sort de ces intérêts personnels ne doit pas dépendre uniquement de la valeur professionnelle. Une telle contradiction de vues ne peut pas se soutenir. Le droit ne peut pas se voir ainsi admis et rejeté. Si l'on veut que les fonctionnaires se consacrent passionnément à lui, il faut qu'ils soient faits de sa substance ; pour leur donner la conviction du droit, la conviction nécessaire à

l'exercice de leurs fonctions, il faut leur en faire apprécier, par eux-mêmes, les bienfaits ; pour leur inculquer la force de résister à toute tentation d'arbitraire administratif, il faut leur prêcher d'exemple, ne jamais leur apprendre la manière de se servir de l'arbitraire et leur montrer toujours qu'une démocratie ne veut de cette chose-là nulle part.

III. — *L'idée de droit et la responsabilité ministérielle.*

Commentant l'article 13 de la Charte de 1830 — pieusement reproduit dans l'article 3 de notre loi constitutionnelle du 25 février —, Macarel en donnait la justification suivante : « Le Prince *seul* doit choisir les fonctionnaires de l'ordre civil et de l'ordre militaire. D'abord, *ils sont ses instruments*, et l'on ne conçoit pas d'ouvrier qui, sans injustice, puisse être privé du droit de choisir, *en toute liberté*, les instruments avec le secours desquels il accomplira son travail. Ensuite, il faut que les agents employés par le chef de l'administration générale soient *initiés à la pensée du gouvernement et qu'ils lui restent fidèles* : or, comment pourrait-on espérer ces résultats avec des agents que la puissance exécutive n'aurait pas le droit de choisir ? Les fonctionnaires, enfin, agissent *sous la responsabilité de la puissance exécutive* : il est donc indispensable et juste que la puissance exécutive ait seule le droit de se choisir des organes habiles, prudents et fidèles » (1). Si j'exhume ces quelques lignes, ce n'est pas dans l'intention de les discuter en elles-mêmes : je les considère comme des reliques, et la poussière vénérable dont le temps les a recouvertes me paraît les défendre contre toute expression qui ne serait pas celle d'un respectueux attendrissement. Si je les exhume, c'est parce que les défenseurs modernes du pou-

1. *Cours de droit administratif*, I, p. 70.

voir discrétionnaire écrit dans la constitution de 1875 ne tiennent pas, en définitive, un raisonnement différent, lorsqu'ils disent : « *celui qui a la responsabilité doit avoir l'autorité* », et qu'ils entendent, par ces derniers mots, « doit être investi du pouvoir de nommer, promouvoir et révoquer discrétionnairement les fonctionnaires ». En rappelant Macarel, je montre à quelles origines se rattache le brocard moderne, et quelles idées furent ses compagnes primitives. Les fonctionnaires *instruments du Prince, initiés et fidèles à la pensée du gouvernement* : on n'oserait plus, d'ailleurs, se commettre, aujourd'hui, avec de semblables explications. On préfère se dispenser d'en fournir, et se borner à affirmer que les responsabilités du pouvoir doivent avoir leur contre-partie dans la haute main sur le personnel administratif.

M. Taine, par exemple, énonce simplement la doctrine en ces termes : « Pour qu'un service se fasse bien et avec précision, il faut d'abord qu'il ait un chef unique, et ensuite que ce chef puisse nommer, récompenser, punir et révoquer ses subordonnés » (1). Et hier encore, M. Aristide Briand, s'abritant derrière l'autorité de Paul Bert, invoquait la responsabilité du ministre pour justifier des révocations prononcées malgré l'avis contraire du conseil départemental de l'enseignement primaire (2).

1. *Les origines de la France contemporaine*, III, p. 250.

2. Ch. des Dép., 13 mai 1907, *Déb. parl.*, p. 979. Je ne crois pas devoir m'arrêter à une thèse qui a été présentée par M. Monis, au Sénat, le 30 mars 1905 (*Déb. parl.*, p. 524) et qui ne tend rien moins qu'à justifier le pouvoir discrétionnaire des ministres *par l'intérêt des fonctionnaires* : « Laissez au ministre la liberté de ses choix, parce qu'il en sera responsable. *Plus il sera maître de l'avancement des officiers, plus ces officiers auront de garanties dans la justice qui leur est due* : ils auront non seulement, pour leur en répondre, l'autorité morale du ministre de la Guerre, mais aussi le contrôle incessant et vigilant des deux Chambres qui, en cas d'erreur, rappelleraient à la justice le ministre lui-même ». On croit

Cette formule : « là où est la responsabilité, là doit être l'autorité », ne peut pourtant pas être reçue sans explications. Les grands mots qu'elle étale, *autorité*, *responsabilité*, « sont très sonores parce qu'ils sont très creux », écrivait Laboulaye (1). Il faut savoir, d'abord, si l'autorité qu'elle réclame doit aller jusqu'au pouvoir arbitraire ; il faut savoir, ensuite, si la responsabilité qu'elle suppose existe bien et dans quelle mesure. C'est ce qu'on néglige généralement de préciser, et de l'absence de précision naissent les malentendus.

*
* *

Supposons que les ministres, chefs de l'administration, soient effectivement responsables des services publics. S'ensuit-il qu'il faille leur reconnaître le pouvoir de distribuer les emplois au gré de leurs inspirations ? Voilà la question précise qu'il convient de creuser tout d'abord.

Vivien estime qu'« il n'est pas vrai que le principe de la responsabilité des ministres implique la faculté de disposer en toute liberté des emplois publics » (2) ; pour lui, le principe, ce devrait être *le droit*, sauf à faire exception pour certains fonctionnaires. Dufaure va plus loin, il n'admet même pas d'exceptions : « Nous ne croyons pas, dit-il, que la responsabilité du ministre de la Guerre soit aggravée parce qu'il ne peut confier le commandement de ses régiments qu'à des officiers de l'armée, ou celle du ministre des Travaux publics parce qu'il ne peut remettre qu'à des ingénieurs des ponts et chaussées le soin de diriger la construction des routes ou des canaux. La loi n'engagerait pas plus la responsabilité du ministre de l'Intérieur qui ne

rêver... Le contrôle incessant et vigilant des Chambres sur l'usage des pouvoirs arbitraires des ministres !! Passons... (Voir *infra*, p. 314).

1. *Les noviciats administratifs*.

2. *Etudes administratives*, p. 105.

pourrait choisir ses préfets que parmi les maîtres des requêtes au Conseil d'Etat et les sous-préfets... Nous croyons, au contraire, que le ministre sera mieux conseillé par des règles générales, prudemment établies, que par tous les intérêts qui s'agitent autour de lui et qui peuvent si aisément le tromper » (1). M. Chardon n'est pas moins hostile à « ces prétendus principes que tous les gouvernements invoquent, aussi bien les démocratiques que les monarchiques, pour couvrir les abus d'autorité et les iniquités de ceux qui détiennent momentanément le pouvoir » (2). La question de savoir si le principe doit souffrir des exceptions est à réserver : pour l'instant, examinons seulement le principe.

L'argument de Dufaure me détermine résolument. Nombreux sont les emplois publics déjà soustraits au pouvoir discrétionnaire des ministres, et personne n'a jamais prétendu ni que cette situation atténue la responsabilité ministérielle, ni qu'elle nuise à l'exercice de la fonction publique. En dehors des officiers, qui sont recrutés par des procédés autres que le choix du gouvernement et qui, dans une certaine mesure, avancent à l'ancienneté, — en dehors des ingénieurs dont la nomination, tout au moins, échappe de même au discernement du pouvoir, — combien d'autres fonctionnaires pourrait-on citer, qui entrent dans la carrière ou qui y progressent sans en rien devoir au gouvernement ? Presque toutes les fonctions publiques sont l'objet de limitations plus ou moins étroites, depuis la simple condition d'âge jusqu'à l'avancement automatique à l'ancienneté. Si l'autorité devait être en péril, si la responsabilité devait s'éteindre, du fait que le gouvernement ne choisirait pas librement ses fonctionnaires ou ne leur octroierait pas l'avancement à son gré, pourquoi donc le gouvernement admet-il de ne pas choisir librement telle ou telle

1. Rapport cité, *suprà*, p. 85.

2. *Les fonctionnaires*, p. 144.

catégorie de fonctionnaires ? Pourquoi, dans une catégorie déterminée, pense-t-il qu'il peut ne pas choisir telle fraction des titulaires, mais qu'il doit lui être réservé le choix du surplus ? Quand un fonctionnaire est promu au choix, alors que son collègue l'est à l'ancienneté ou au concours, est-ce que le ministre a plus d'autorité sur le premier que sur le second, est-ce qu'il est plus responsable du premier que du second ? Voici une fonction où l'avancement est donné pour moitié au choix et pour l'autre moitié au concours ou à l'ancienneté : va-t-on dire que le ministre n'a « *autorité-responsabilité* » qu'à l'égard de la première moitié ? Si on le dit, comment expliquera-t-on qu'à l'égard de l'autre moitié, de la meilleure si elle revient au concours, de la plus mauvaise si elle appartient à l'ancienneté, le ministre puisse être dépourvu d'autorité et de responsabilité ? Si on ne le dit pas, comment soutiendra-t-on que le choix discrétionnaire soit la condition de l'autorité et de la responsabilité des chefs d'administration ? Il semble qu'il ne devrait pas y avoir de milieu : si l'autorité et la responsabilité survivent à l'arbitraire dans telle cellule de la fonction publique, elles doivent pouvoir lui survivre dans toutes ; si, au contraire, privée du support de l'arbitraire, la responsabilité doit s'écraser sous son propre poids, si l'arbitraire est de l'essence de l'autorité, alors il faut se contenter de l'article 3 de la loi constitutionnelle, comme règle de collation des fonctions publiques, et abroger, au plus tôt, tous les textes législatifs ou réglementaires qui ébrèchent le pouvoir discrétionnaire contenu dans cette règle.

Qui donc oserait formuler pareille proposition, à l'heure où nous sommes ? L'expérience n'est-elle pas là pour démontrer que si quelque chose a des dangers, ce n'est pas l'absence de pouvoir discrétionnaire entre les mains du gouvernement ? Ne permet-elle pas de constater que les services publics dans lesquels l'accession et l'ascension sont

réglées par des moyens de sélection autres que l'arbitraire gouvernemental, ne sont pas ceux dont le personnel soit le moins apte, le moins consciencieux et le moins zélé ? Ne confirme-t-elle pas les éloquentes explications de Laboulaye (1) sur la cause de faiblesse gouvernementale que constitue le pouvoir discrétionnaire à raison des abus inévitables dont il est la source, et sur l'élément de force gouvernementale qu'il faut voir, au contraire, dans un système qui garantirait aux capacités leurs droits à la fonction publique ? « Une loi qui soumet à quelques règles l'admission et l'avancement dans les fonctions publiques, disait Dufaure, ne porte aucune atteinte au droit constitutionnel de la royauté... Ce droit est simplement soumis à une gêne salubre qui éclaire et dirige la prérogative royale sans lui porter atteinte ». En un mot, l'expérience ne vérifie-t-elle pas cette assertion, énoncée par M. Vacherot, que « les seuls principes de la force et du respect pour le pouvoir, dans une société démocratique, sont la justice et la capacité » (2) ?

Evidemment, cela ne suffit pas à convaincre les gouvernants. Les gouvernants n'aiment pas se laisser convaincre ; ils préfèrent attendre qu'on leur fasse violence. Ils n'ont jamais rien cédé de leurs pouvoirs qu'en gémissant. A chaque concession nouvelle, ils ont déclaré qu'en la faisant, ils allaient jusqu'à l'extrême limite au delà de laquelle c'était l'abîme. Et le lendemain, ou le surlendemain, ils étaient contraints de se dépouiller un peu plus encore. Autrefois, par exemple, les ministres juraient leurs grands dieux que tout serait perdu, qu'ils préféreraient laisser à d'autres la charge d'un pouvoir désormais impossible, s'ils n'étaient plus libres de prendre qui ils voudraient non seulement comme directeurs, mais même comme chefs de

1. *Etude sur les noviciats.*

2. *La Démocratie*, p. 396.

division ou de bureau de leurs ministères, et ils le disaient avec de tels accents de sincérité qu'on les croyait (1) : aujourd'hui, force leur est de prendre les chefs de division parmi les chefs de bureau, ou plus exactement parmi certains chefs de bureau, les chefs de bureau parmi certains sous-chefs, et si l'on songe que ceux-ci sont choisis parmi certains rédacteurs, lesquels sont recrutés au concours, on constate que la liberté de leur choix se trouve singulièrement amoindrie. Est-ce que ces entraves, mises à l'exercice d'un pouvoir jusqu'alors prétendu devoir être sans limites, ont diminué la valeur du personnel des ministères ? Est-ce qu'elles ont rendu impossible la tâche des ministres ? Est-ce que la perspective d'administrer avec des chefs de bureau choisis parmi les sous-chefs, et des chefs de division pris parmi les chefs de bureau, a détourné beaucoup de parlementaires de la course aux portefeuilles ? Non. A présent, les ministres admettent très bien de gouverner sans avoir le droit d'improviser des chefs de bureau ou de division ; mais ils soutiennent encore que, pour les directeurs, c'est une autre affaire, et ils le soutiendront jusqu'au jour où il sera décidé, malgré eux, que les directeurs doivent être obligatoirement choisis dans tel ou tel groupe de fonctionnaires de carrière.

Mais le plus curieux, c'est qu'il se trouve des gens pour croire que cela ne marcherait pas, comme il se trouvait autrefois des gens pour croire qu'un ministre ne serait plus rien le jour où, en entrant au ministère, il n'aurait plus le droit d'y introduire ses amis et ses parents avec le titre de chefs de bureau ou de chefs de division. Nous sommes ainsi faits : chaque fois qu'on a voulu injecter un peu de droit dans les chairs ou dans les veines du pouvoir, le pouvoir a dit : « vous allez me faire mal », et des âmes sensibles ont imploré pitié, puis ont détourné la tête « pour

1. P. ex. Vivien, *Etudes administratives*, p. 118.

ne pas voir ça ». Faiblesse coupable ! Avec le pouvoir, il faut parfois en user comme le chirurgien avec le malade : ne pas craindre de le faire crier, si on lui veut du bien ; s'apitoyer sur ses gémissements, c'est risquer de lui rendre un mauvais service.

Nous serions bien plus avancés dans la voie du droit de la fonction publique, si nous ne nous laissions trop facilement influencer par des exclamations. *Autorité parce que responsabilité* : cela ne veut rien dire ou cela veut trop dire ; alors, nous prenons des airs convaincus, initiés, et nous répétons : c'est pourtant vrai, autorité... responsabilité. Ah, que M. Charles Benoist touchait juste quand il écrivait : « Nous avons renversé toutes les tyrannies, sauf une seule, la plus dure, la tyrannie des préjugés. Il y a des idées ou des semblants d'idées, des mots, des sons qui nous fascinent, et d'autres qui nous épouvantent. Nous nous sommes forgé, nous nous sommes laissé forger toute sorte d'idoles. Ne touchons pas à ceci, ni à cela encore, c'est sacré... » (1).

Peu à peu, cependant, nous finissons par nous enhardir, à la dérobée. Comme ces gamins, à qui l'on a répété : « il ne faut pas toucher », et qui redisent eux-mêmes à leurs petits camarades, d'un air très entendu : « tu sais, il ne faut pas toucher », la démangeaison nous prend de toucher quand même, un peu, pour voir... Et nous risquons un doigt, puis un autre, étonnés et ravis de constater qu'il n'en arrive rien. Mais nous continuons néanmoins, par habitude ou bien par genre, d'affirmer qu'« il ne faut pas toucher ».

Ainsi, — sans parler des innombrables règlements qui ont resserré, autour des ministres, en ces derniers temps, les mailles encore trop larges du droit à l'avancement — nous constatons que l'autorité a abdiqué bien des pouvoirs

discrétionnaires, jusqu'alors présentés comme rigoureusement indispensables au bon fonctionnement des services publics : c'est l'article 34 de la loi de finances du 17 avril 1906, décidant d'obliger le ministre des Finances à prendre, dans une certaine mesure, les percepteurs de toute classe parmi les agents des trésoriers-payeurs généraux et des receveurs particuliers des finances ; — c'est l'article 38 de la même loi, subordonnant, à des garanties spéciales de capacité professionnelle, l'admission dans le corps judiciaire, et à l'institution d'un tableau d'avancement, l'évolution de la carrière des magistrats (1) ; — c'est l'article 71 de la loi de finances du 30 janvier 1907, posant, comme le faisaient déjà d'autres lois pour d'autres fonctionnaires, notamment la loi de 1832 pour les officiers et celle de 1893 pour les membres de l'enseignement primaire, les règles principales de l'avancement du personnel des écoles nationales professionnelles, et allant jusqu'à décider que l'avancement sera de droit au bout d'un certain délai d'attente ; — c'est l'article 5 du décret du 8 novembre 1907, réservant aux percepteurs de quatrième classe la moitié des perceptions de troisième classe ; — c'est l'article 40 de la loi de finances du 26 décembre 1908, portant à la moitié des vacances la proportion des places de conseillers référendaires à la Cour des comptes réservées aux auditeurs et, pour l'autre moitié, enlevant au gouvernement la liberté de nommer des candidats qui ne justifieraient pas d'au moins dix ans de services publics ; — c'est l'article 43 de la même loi, réservant aux percepteurs, par voie de concours, la moitié des vacances des recettes particulières des finances, et, pour le surplus, obligeant le gouvernement à faire porter ses choix, dans la proportion d'un quart, sur des groupes de personnes déterminées, et, dans la mesure de l'autre quart, sur des candidats justifiant d'au moins

1. *Suprà*, p. 68 et suiv.

dix années de services publics ; — c'est l'article 49 de la même loi, prohibant l'inscription au tableau d'avancement, sauf le cas de services exceptionnels à publier en détail au *Journal officiel*, des officiers qui ne figureraient pas dans la première moitié de la liste d'ancienneté de leur grade ; — c'est l'article 97 de la loi de finances du 8 avril 1910, réservant aux auditeurs les trois quarts des emplois vacants de maîtres des requêtes au Conseil d'Etat ; — c'est l'article 101 de la même loi, décidant que le personnel des bureaux des préfectures et des sous-préfectures serait désormais recruté au concours... Ce ne sont là que quelques exemples, et nous aurons l'occasion d'en rencontrer bien d'autres : partout, ou presque partout, les prétendues nécessités de l'autorité-responsabilité cèdent du terrain : tel corps, considéré jusqu'hier comme devant être entièrement livré au choix discrétionnaire, est reconnu aujourd'hui pouvoir lui être soustrait pour un quart, puis pour moitié, puis pour trois quarts ; et le choix discrétionnaire lui-même, là où il subsiste, passe du régime absolu, sans réserve, au régime des restrictions, conditions d'âge d'abord, puis conditions de durée de services, puis conditions de nature des services, etc... Le pouvoir discrétionnaire est comme un rocher que des eaux profondes rongent et envahissent peu à peu, de tous les côtés, et qu'elles finiront par submerger totalement. Les longs regrets seront vains, les formules d'incantation n'y feront rien : le flot ne les entend pas ; il poursuit son œuvre, patiemment, inlassablement, et il l'achèvera.

*
* *

S'il en est ainsi, que devient, que deviendra la responsabilité du pouvoir ? N'y a-t-il pas lieu de concevoir de sérieuses inquiétudes sur son sort ? Avant de répondre à ces questions, demandons-nous ce qu'est, au juste, cette

responsabilité, si aisément invoquée par les ministres... quand il s'agit d'esquiver des explications gênantes.

Sur le terrain où nous sommes, la responsabilité des ministres *n'existe pas. C'est un mythe*. C'est, si l'on veut, un épouvantail à parlementaires. Toute la responsabilité ministérielle se consume en paroles : quand le bruit de ces paroles s'est éteint, il ne reste plus que de la fumée de responsabilité.

S'agirait-il de la responsabilité politique ? Jamais, elle ne sera sanctionnée pour des faits touchant à la collation des fonctions publiques (1) : ce serait le spectacle impossible des complices jugeant et condamnant l'auteur principal d'un acte répréhensible. On a interpellé, quelquefois, à propos de nominations ou d'avancements scandaleux : nous attendons encore un exemple de sanction parlementaire (*suprà*, page 117). S'il arrivait, demain, qu'un ministre perde son portefeuille dans une interpellation de ce genre, on peut être sûr qu'il s'agirait d'un prétexte employé pour exécuter un condamné. C'est ainsi que se pratique le régime parlementaire, dans notre douce patrie. Dans de semblables conditions, la responsabilité politique des ministres, quant au choix des fonctionnaires, ne saurait vraiment être présentée comme constituant une garantie sérieuse. En

1. Cf. de Broglie, *Vues sur le gouvernement de la France*, p. 149 ; G. Picot, *La réforme judiciaire en France*, p. 322. Voir interpell. Haentjens, Ch. des Dép., 5 juillet 1882, *Déb. parl.*, p. 1164 ; Jaurès et Codet, Ch. des Dép., 8 juin 1896, *Déb. parl.*, p. 877. Cette dernière affaire est particulièrement édifiante, sous le rapport qui nous occupe : interpellé sur un mouvement préfectoral, M. Barthou, ministre de l'Intérieur du cabinet Méline, refuse de discuter le fond et déclare que c'est une question de confiance entre la Chambre et lui ; le centre et la droite approuvent sa thèse, la gauche la désapprouve ; aujourd'hui, ce serait exactement la même chose, sauf que, la majorité ayant changé de place, l'approbation partirait aujourd'hui des bancs d'où s'élevait la désapprobation en 1896, et réciproquement.

temps ordinaire, les choses se passeront comme suit : sollicité de signaler un cas, quelque obscur député ou sénateur montera à la tribune, débitera son petit discours, puis cédera la place au ministre avec lequel il se sera d'ailleurs préalablement entendu ; le ministre fera remarquer que c'est son prédécesseur qui a pris la mesure incriminée (1), ou bien, s'il en est l'auteur, il dira en substance : « j'ai agi sous ma responsabilité », ce qui, parlementairement parlant, finit par signifier : « cela ne regarde que moi » ; l'auteur de la question ou de l'interpellation se lèvera à son banc et prononcera le sacramentel : « je remercie M. le Ministre de sa déclaration » ; et la Chambre aura perdu une demi heure de plus. Voilà en quoi consiste, le plus généralement, la responsabilité politique des ministres, en matière de collation des emplois publics (2). Elle est devenue synonyme d'immunité. Nous en sommes arrivés au point de voir, dans une même séance parlementaire, deux ministres affirmer à la tribune, l'un qu'il doit avoir certaines libertés dans le choix des fonctionnaires, à cause de sa responsabilité ; l'autre, qu'il n'est pas responsable d'une faute commise par un fonctionnaire discrétionnairement choisi (3).

Songerions-nous à la responsabilité pénale ? Un ministre ne commet pas de délit en accordant, même dans des

1. Cpr. Bouisson, Ch. des Dép., 12 avril 1911, *Déb. parl.*, p. 2000 ; Caillaux, prés. du Cons., Sénat, 11 juillet 1911, p. 1259.

2. Et dans les autres matières ? A la Chambre, le 4 avril 1911, un nouveau ministre des Colonies reconnaît que l'Indo-Chine est administrée, depuis de longues années, de la façon la plus lamentable et la plus scandaleuse. Déclare-t-il que ses prédécesseurs en sont responsables ? Non. Usant d'un euphémisme courtois, il dit : « le vrai, le seul responsable, c'est le *département* que j'ai l'honneur de diriger aujourd'hui » (*Déb. parl.*, p. 1718). *La responsabilité du département ministériel* : c'est une trouvaille !

3. Sénat, 13 juin 1911, *Déb. parl.*, p. 655, col. 3, p. 649, col. 3.

conditions illicites, des avancements de fonctionnaires. Si les lois s'imposaient aux ministres comme elles s'imposent aux particuliers, c'est-à-dire avec des sanctions pénales, par exemple si l'on pouvait seulement faire condamner à l'amende et, en cas de récidive, à l'emprisonnement, le ministre qui aurait violé un règlement légalement fait (1), au lieu de se borner à annuler sa décision, cela commencerait peut-être à devenir intéressant. Mais il n'en est pas ainsi. En tout cas, s'il en était ainsi, loin de dispenser du régime légal et réglementaire, la responsabilité, au moins sous sa forme pénale, supposerait l'existence de ce régime, ou, inversement, loin de détruire la responsabilité considérée sous cet aspect, le droit seul pourrait la faire naître.

Et la responsabilité civile ? Ah, celle-là, s'agissant des ministres, elle a quelque chose de légendaire. On l'a cherchée pour M. de Peyronnet, pour M. de Montbel, pour M. Caillaux... : on n'a jamais pu la trouver (2). On est bien à peu près sûr qu'elle existe cependant, mais ce qui n'existerait pas, c'est, paraît-il, un tribunal compétent pour la sanctionner. Alors, aujourd'hui, on a renoncé à vouloir la saisir. Les catastrophes succèdent aux catastrophes, les digues s'éventrent, les navires sautent, les trains se télescopent, les chefs-d'œuvre disparaissent des musées : au milieu des ruines ou des scandales, nous n'avons jamais vu de ministres se lever, pour revendiquer hautement cette responsabilité dont ils font si grand étalage quand il s'agit de conserver des pouvoirs discrétionnaires sur la nomina-

1. Art. 471-15° et art. 474 du Code pénal.

2. Voir Ducrocq, *Cours de droit administratif*, I, n° 29 ; II, n° 759 et *addendum* ; Jacquelin, *Les principes dominants du contentieux administratif*, p. 148 et 155 ; Arsène Vacherot, *Revue politique et parlementaire*, août 1897, De la responsabilité civile des ministres ; Ch. Roussel, *Rev. du dr. publ.*, 1897, I, p. 386 ; Ch. des Dép., 26 juin 1895, *Déb. parl.*, p. 1868.

tion aux fonctions publiques. Si, à de certains moments, on peut les soupçonner de penser encore : « l'Etat, c'est moi », à d'autres moments, au moment de liquider les responsabilités, c'est la réciproque qu'ils nous infligent : « moi, c'est l'Etat ; c'est moi qui suis responsable, donc c'est l'Etat qui paie ». Et en effet, tous les dommages d'exécution des services publics, tous les dommages causés par la faute fonctionnelle ou personnelle des agents, qui donc en est civilement responsable ? L'Etat, et non pas les ministres (1).

Voilà le mythe. La responsabilité des ministres n'existe pas. Aucune responsabilité n'existe réellement, dans notre organisation politique et administrative, hormis celle de l'Etat. J'en prends l'aveu sur les lèvres de M. Berteaux, ancien ministre, ancien président de la commission du budget, lequel estimait que « *nous périssons par le manque de responsabilité* » (2), et j'en retiens cette fine peinture de M. Chardon : « Toute notre procédure administrative pulvérise la responsabilité. Celle-ci flotte en atomes impalpables comme la poussière des dossiers : on la voit danser dans les rayons du soleil quand les piles de paperasses s'écroulent ; essayez de la saisir, il ne vous reste rien dans les doigts » (3).

Je trouve d'ailleurs parfait, que les ministres ne soient pas responsables des actes de leurs subordonnés. D'abord, parce que le fonctionnaire est le préposé de l'Etat, non des ministres, et engage, par conséquent, la responsabilité de l'Etat, non celle de tel ou tel de ses supérieurs, agents de l'Etat comme lui, y compris les ministres (4). Ensuite,

1. Voir *Rev. du dr. publ.*, 1895, I, p. 401 et II, p. 1 et 251. Michoud, *De la responsabilité de l'Etat à raison des fautes de ses agents*.

2. Ch. des Dép., 9 février 1911, *Déb. parl.*, p. 565.

3. *Les travaux publics*, p. 345.

4. Si l'on voulait retenir la responsabilité du supérieur pour les

parce que, finalement, la responsabilité civile des ministres se ramènerait toujours à celle de l'Etat, par voie de garantie. Enfin, parce que je crois qu'il est de l'intérêt social de substituer le plus possible, aux antiques notions de faute, la notion plus moderne de risque, et qu'il y a place, dans notre droit administratif, pour une large conception d'un risque étatique (1). Je comprends donc très bien que le ministre des Finances ne soit pas personnellement responsable, envers le Trésor, des percepteurs qui s'attardent en voyage avec le produit des impôts ; mais ce que je ne comprends plus, c'est que le ministre des Finances puisse *quand même* prétendre à nommer discrétionnairement les percepteurs, *sous prétexte qu'il en est responsable* ! (2)

actes de ses inférieurs, il serait d'ailleurs plus logique de s'en prendre au supérieur immédiat, qui doit exercer une surveillance effective, qu'au supérieur le plus lointain, dont la surveillance est un simple mot. Et alors, c'est au supérieur immédiat qu'il conviendrait de donner le pouvoir de choisir ses collaborateurs. Admirable féodalité administrative, que celle où chacun tiendrait ainsi sa fonction de son propre suzerain.

1. Sur cette idée d'un risque étatique, voir les observations présentées à la Société des prisons par M. Larnaude, à propos du rapport de M. Le Poittevin sur les indemnités dues aux victimes d'erreurs judiciaires (*Rev. pénit.*, 1896, p. 15) ; sur la responsabilité des fonctionnaires et des magistrats en général, voir la discussion du rapport de M. Lacoïn (même revue, 1906, p. 656).

2. Méditons, à ce propos, l'histoire d'hier. Un ministre a choisi discrétionnairement, *parce qu'il en est responsable*, le conservateur d'un musée national. L'un des plus précieux, parmi les bijoux confiés à la garde de ce fonctionnaire, vient à disparaître. On pourrait croire que le ministre *responsable* s'est dit : « Mon conservateur n'a pas conservé comme il fallait, et je suis responsable de ses actes ; je n'ai donc plus qu'à le suivre dans la retraite et à réparer, dans la mesure de mes forces, au moins le préjudice matériel que l'Etat vient d'éprouver par la faute d'agents *dont je suis responsable* ». Or, le ministre *responsable* ne s'est pas dit cela. Après avoir donné congé à son conservateur, il s'est empressé, non de prendre

En fait, voyons, comment pourrait-on songer sérieusement à rendre les ministres responsables du choix de notre quasi-million de fonctionnaires ? Réfléchissons à ceci, que, dans un régime parlementaire, le fonctionnaire survit généralement au ministre qui le choisit ; que, lorsqu'il arrive au pouvoir, un ministre trouve tout le personnel administratif en place : admettrait-on qu'il pût en faire table rase, ou qu'il procédât à une révision des grades, afin de ne pas être responsable de gens qu'il n'aurait point personnellement agréés ? Si oui, que deviendra l'administration, le seul pouvoir un peu stable qui nous reste, le seul, par conséquent, qui puisse offrir l'avantage de la compétence ? Sinon, que devient la responsabilité ministérielle, dès l'instant où le ministre nouveau est obligé de fonctionner avec un personnel qui n'est pas de son choix ?

En supposant même qu'il les ait tous personnellement nommés ou confirmés, est-ce qu'un ministre connaît ses subordonnés ? Supposons un ministre des Postes qui aurait une très longue carrière gouvernementale ; voudriez-vous le rendre responsable des milliers de facteurs, de commis, qu'il aurait nommés ? Le pauvre homme ! Il ne connaît même pas les noms de ceux qu'il est censé avoir choisis : il a mis une signature, dix signatures, cent signatures, au bas de décisions préparées soit d'après les résultats d'un concours, soit d'après des considérations politiques, soit d'après des tableaux d'avancement. Il n'a eu ni le loisir ni le moyen de se renseigner personnellement, de s'éclairer en conscience sur les mérites comparés de chaque candidat et de dire, avec autant de certitude qu'il est permis à

congé lui-même, mais, simplement, de nommer un nouveau conservateur, en vertu de son pouvoir discrétionnaire et au nom *de sa responsabilité*. Et voilà tout ! On se demande ce qui se serait passé si les conservateurs n'étaient pas nommés discrétionnairement, et si les ministres n'en étaient pas responsables,

la nature humaine d'en professer : « voilà le plus apte, le mieux qualifié, et c'est pourquoi je le nomme » (1).

La seule responsabilité qu'un ministre puisse vraiment sentir peser sur lui, à raison du choix des fonctionnaires, c'est une responsabilité morale. Ceux à qui elle est légère se fient à leur inspiration, et tiennent à leur pouvoir discrétionnaire ; ceux qui en redoutent le poids se défont d'eux-mêmes, comprennent que, par la force des choses, leur prétendu choix n'est qu'une apparence, qu'un produit de l'intervention des parlementaires, des combinaisons des bureaux ou des préférences des chefs de service, et alors ce sont eux qui, pour libérer leur conscience, pour assurer leur sécurité, désirent ou imaginent des procédés scientifiques de sélection des capacités. Voilà la réalité des faits, substituée à l'apparence des mots.

Loin donc de penser que la responsabilité du pouvoir soit un obstacle à la réglementation de l'avancement des fonctionnaires, je crois que, dans la mesure où elle est saisissable, cette responsabilité milite plutôt en faveur d'une réglementation.

*
* *

Quand on vient dire, par conséquent : « je suis responsable de l'exécution des services publics, donc je dois pouvoir confier cette exécution à des agents de mon choix »,

1. Au cours de la séance du 10 juin 1882 (Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 854), alors que l'on discutait sur l'élection des magistrats et qu'un adversaire de ce système s'étendait sur l'inaptitude du suffrage universel à apprécier le mérite, l'instruction, la conscience des candidats, cette brève interruption partit des bancs de la gauche : « Eh bien, et le Garde des Sceaux ? » L'interrupteur était M. Georges Clemenceau. Les 22 et 23 janvier 1883, en une très longue et très éloquente intervention, il a confirmé et développé cette pensée (*Déb. parl.*, p. 118).

on énonce un principe de pure façade, derrière lequel il n'y a rien de vrai. D'une part, la responsabilité du ministre, en ce qui concerne les actes de ses inférieurs, n'est admissible que si le pouvoir de nomination est tout à fait discrétionnaire : or il ne l'est généralement pas et ne peut pas l'être généralement. D'autre part, le pouvoir discrétionnaire n'a de raison d'être que dans la responsabilité qui en résulte : or, avec des services aussi développés que les nôtres, il est pratiquement impossible de retenir cette responsabilité. Autorité-responsabilité, cela ne justifie donc pas le maintien du pouvoir discrétionnaire.

Ce principe écarté, que reste-t-il ? Il reste le gros et simple bon sens, celui qui suggère de recourir à des règlements conçus aussi sagement que possible. Par ce moyen, atteindra-t-on à la perfection ? Loin de moi cette illusion. Mais je crois qu'on obtiendra le moindre mal. L'injustice qui résulte de l'application de règles préétablies est involontaire, impersonnelle pour ainsi dire, et curable ; elle n'est rien, à côté de la sécurité que ces règles ont pour effet de procurer, surtout lorsqu'elles sont sanctionnées.

Un grand secret de nos pratiques administratives, c'est de toujours « faire semblant ». De même que nous voyons le ministre des Travaux publics faire semblant d'approuver des calculs de résistance qu'il n'aurait pas le temps de vérifier et auxquels, d'ailleurs, il ne connaît goutte, ou le ministre de l'Instruction publique délivrer des diplômes à des milliers d'étudiants dont ce n'est pas lui qui a éprouvé les connaissances, de même nous voyons tous les ministres faire semblant de pouvoir juger à l'œuvre tous leurs subordonnés. Finissons-en avec ces fictions ; décidons-nous une bonne fois à voir les choses telles qu'elles sont.

Or, ce qu'elles sont, le voici. Il est matériellement impossible au ministre de s'initier, en quelques mois d'existence gouvernementale, aux affaires de son département et aux mérites de tout son personnel. Pour octroyer l'avan-

cement, il lui faut, s'il veut agir en conscience, se poser des règles à lui-même, s'entourer de renseignements, se fier à des auxiliaires : demandons au pouvoir d'arrêter pour le mieux ces procédés d'investigation, d'en faire connaître le mécanisme, de le faire fonctionner au grand jour, de telle sorte que nul ne puisse croire à de la supercherie. Ce sera pour le plus grand bien de tout le monde. A l'expérience, les procédés employés révéleront des défauts ? On les perfectionnera, progressivement, loyalement. Chacun saura à quoi s'en tenir, et du côté des gouvernants et du côté des fonctionnaires : plus de surprises pour personne, plus d'ombre traîtresse, plus de mystère inquiétant. « L'ennemi, c'est le vague. Si les hommes savaient, ils s'entredéchireraient moins ; c'est l'ignorance qui est créatrice de la haine ; on se bat parce qu'on est dans l'ombre ; la lumière, c'est la paix » (1).

Qu'on ne dise plus que, dans un tel système, on enlève au gouvernement les moyens de gouverner. Sous peu, nous verrons quels moyens efficaces il est possible de lui réserver : mais, quels que soient ces moyens, mettons-les à découvert ; si nous voulons les tenir cachés, c'est que nous les jugeons inavouables. En cette matière, on confond encore la liberté et la licence : le pouvoir n'est pas libre, dès l'instant qu'il ne peut plus agir à sa guise. Oserait-on soutenir que les magistrats modernes ne sont pas libres de juger parce qu'ils n'ont pas la liberté de le faire au gré de leur inspiration, parce que la loi leur indique les règles à suivre dans leur œuvre de justice ? Non : on ne comprend plus, aujourd'hui, le pouvoir arbitraire du juge, mais on ne peut pas encore se déshabituer du pouvoir arbitraire du ministre. Pourtant, comme l'acte individuel de juridiction, l'acte individuel d'administration doit être un acte

1. M. Deschanel, Ch. des Dép., 23 octobre 1908, *Déb. parl.*, p. 1877.

d'exécution, un acte d'application d'un texte à un fait ou à un cas déterminé : quelque différence que l'on puisse voir entre eux, sous d'autres rapports, il est aussi inadmissible pour l'un que pour l'autre de n'y pas mettre de support, de le laisser en l'air, dans un pays où tout acte du pouvoir doit avoir sa source dans la loi. Le chef qui décide sur chaque cas d'espèce, selon les inspirations de sa conscience, n'est qu'un chef des autres temps : pour ce chef, le principe directeur de l'exécution se confond avec l'exécution elle-même. C'est le progrès du droit, de séparer de plus en plus l'acte de volonté de l'acte d'exécution : dans une première étape de ce progrès, on a dit au chef : « indique-nous d'avance les règles de conscience qui dicteront tes décisions, afin que la volonté soit *antérieure* à l'exécution » ; puis, dans une seconde étape, on lui a dit ensuite : « celui qui applique les règles ne doit pas être celui qui les pose, afin que la volonté soit *supérieure* à l'exécution ». Cette dissociation des deux éléments dont l'analyse révèle l'existence dans ce que l'on avait pris jusqu'alors pour un corps simple, est-ce donc quelque chose d'anti-social, ou n'est-ce pas, bien au contraire, la meilleure garantie de paix et d'ordre dans une société ? Pourquoi le droit ne régirait-il pas l'administration, de la même manière qu'il régit la justice ? (1)

Et surtout, qu'on ne gémissé plus, par habitude, sur la disparition de l'autorité, dès que l'on voit s'effriter le pouvoir discrétionnaire : l'autorité, ce n'est pas l'homme, c'est la loi ; l'autorité, ce n'est pas l'arbitraire, c'est le droit. Substituer la loi à l'homme, le droit à l'arbitraire, ce n'est pas affaiblir l'autorité, c'est la renforcer de toute la supériorité que présente un régime de liberté sur un régime d'absolutisme.

Telle est, je crois bien, la pensée de M. Larnaude qui,

1. Cf. Otto Mayer, *Le droit administratif allemand*, I, p. 76.

après avoir dit : « c'est surtout sous un régime démocratique que l'autorité est indispensable, car, sans elle, aucun service ne pourra plus fonctionner », s'empresse d'ajouter : « cette doctrine n'est raisonnable que si les fonctionnaires sont protégés contre le favoritisme et l'arbitraire » (1). Le seul moyen d'empêcher le favoritisme et l'arbitraire de se glisser dans les pratiques de l'avancement étant précisément d'assujettir ces pratiques à des règles de droit, il m'est permis de me croire en parfaite communion d'idées avec mon Maître sur la nécessité de faire passer, dans l'intérêt même de l'autorité, le système de l'avancement des fonctionnaires, du régime politique ou discrétionnaire au régime juridique ou légalitaire. Oui, dans une démocratie, l'autorité doit être forte : mais, pour qu'elle soit forte, il faut qu'elle soit incontestable ; or elle est contestable, elle est suspecte, dans une démocratie, quand elle y est représentée par un homme en qui elle symbolise des privilèges.

Le préambule de l'exposé des motifs du projet de statut de mai 1909-juin 1910 résume, on ne peut mieux, la pensée que nous venons de développer, lorsqu'il énonce le principe fondamental de la loi nouvelle : « S'il est essentiel que l'autorité du gouvernement sur les services publics demeure entière, *elle ne doit s'exercer que pour le bien public* et, par suite, elle comporte nécessairement, même à l'égard des fonctionnaires, des limites qu'il appartient à la loi de fixer ». Je n'ai pas voulu démontrer autre chose, et je ne puis que prendre acte de cet aveu, du gouvernement, que le droit est nécessaire pour empêcher les gouvernants d'user, dans leur intérêt personnel, des pouvoirs qui leur ont été conférés pour agir dans l'intérêt général.

1. *Rev. pén.*, 1906, p. 842, 851.

§ 3. — Comment organiser ce régime, pour qu'il soit vraiment un régime de droit.

Il y a droit et droit. Il y a du droit apparent ou simulé, du droit qui n'a de la chose que le nom, ou la forme, qui n'est au fond, et en réalité, qu'un blanc seing délivré à l'arbitraire, une légalisation anticipée de toutes les injustices : c'est le droit qui remet au choix du pouvoir l'avancement des fonctionnaires. Tout à l'opposé, il y a le droit absolu, inflexible, excessif, qui prétend suffire à tous les besoins, répondre à toutes les nécessités, mais qui ne rend impossible l'arbitraire gouvernemental qu'en le remplaçant par l'arbitraire du hasard stupide ou de l'égalité absurde : c'est le droit qui abandonne l'avancement des fonctionnaires à des procédés de sélection mécaniques, aveugles, ou même à des procédés abolitifs de toute sélection.

Entre ces deux extrêmes, entre ces deux formes d'arbitraire déguisées en formes de droit, je crois à la possibilité de concevoir et de réaliser un droit sérieux et sincère, qui ne serait, pour le pouvoir, ni complaisant ni débilitant, et, pour les fonctionnaires, ni trop lâche ni trop étroit. C'est de cet état de droit que nous allons, pour terminer cette première partie, examiner les caractéristiques : dans la seconde partie, il ne nous restera plus qu'à essayer d'appliquer les idées auxquelles nous aurons abouti.

Le régime de droit, souple et solide, que j'entrevois, pour l'avancement des fonctionnaires, me paraît devoir remplir trois conditions essentielles : avoir de fortes *racines dans la loi*, — être aussi *étanche* que possible, — enfin, trouver, devant les *tribunaux*, une *protection* vigilante. Reprenons, un à un, ces trois éléments.

I. — *L'implantation législative du statut.*

Si l'on s'en tient au principe posé dans l'article 3 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, aux termes duquel le Président de la République nomme aux emplois civils et militaires, on peut, à la rigueur, professer que tout texte qui limiterait les pouvoirs du chef de l'Etat, en matière d'avancement des fonctionnaires, méconnaîtrait la lettre de la constitution. Mais, les nécessités ont parlé plus haut que les principes rigoristes ; l'avancement fait l'objet de nombreuses dispositions législatives ou réglementaires (1). On paraît d'ailleurs considérer les règles législatives comme constituant l'exception, c'est-à-dire admettre que le pouvoir exécutif a, en cette matière, la plénitude de la compétence, sauf à s'incliner devant les volontés que le pouvoir législatif manifeste, soit au sujet de telle ou telle condition

1. M. Esmein (*Eléments de droit constitutionnel*, p. 624) admet que les termes généraux de l'article 3 permettent au législateur : 1^o de déterminer les conditions d'*âge* et d'*aptitude* à imposer aux fonctionnaires ; 2^o d'attribuer à d'autres que le chef de l'Etat le pouvoir de nomination, sauf pour les conseillers d'Etat ; 3^o de rendre électives les fonctions publiques. M. Berthélemy enseigne que l'article 3 de la loi de 1875 réserve implicitement les règles de garantie que le législateur croirait devoir poser (*Traité de droit adm.*, p. 64). En 1824, M. de Labourdonnaye soutenait que toute limitation du pouvoir du chef de l'Etat était contraire à la charte (Ch. des Dép., 2 juin 1824, *Mon.*, p. 728). En 1843, Macarel enseignait (*Cours de droit administratif*, I, p. 80) qu'il y avait *quelques* restrictions d'âge et de capacité au pouvoir du roi sur le choix des fonctionnaires. Pour les restrictions de capacité, il précisait ainsi : « les auditeurs au Conseil d'Etat ne peuvent être nommés qu'autant qu'ils représentent le diplôme de licencié en droit ; certains employés de l'administration des monnaies sont nommés par suite d'un concours ; les professeurs de facultés sont généralement nommés après des épreuves analogues ». Et il prenait soin de justifier, je dirais presque d'excuser, « de semblables dispositions ».

d'avancement prise en elle-même, soit au sujet de l'avancement de telle ou telle catégorie d'agents administratifs (1). C'est cette situation juridique qui a permis à M. Hauriou de dire que les fonctionnaires constituent une colonie à l'intérieur de la métropole, puisqu'ils sont soumis au régime du décret.

La constitutionnalité des décrets réglementant l'avancement des fonctionnaires ne me paraît pas contestable. Le chef du pouvoir exécutif, chargé de nommer les fonctionnaires, doit être libre de fixer et de publier les règles qui gouverneront ses décisions : résolu, par exemple, à n'accorder jamais un avancement de deux degrés d'un seul coup, pourquoi devrait-il tenir secrète cette intention ? Nul principe ne saurait l'expliquer. Et, comme il est loisible au président de la République de modifier ses propres décrets ou ceux de ses prédécesseurs, le système de la réglementation n'aboutit aucunement à diminuer ses prérogatives constitutionnelles : tout au plus peut-on dire qu'il en gênerait un usage capricieux.

Quand des lois, comme celles que nous connaissons, notamment celle de 1850, invitent le pouvoir exécutif à réglementer l'avancement des fonctionnaires, la Constitution est donc sauve : de semblables textes s'accordent parfaitement avec les pouvoirs d'impulsion que le régime parlementaire réserve au législatif vis-à-vis de l'exécutif.

En est-il de même quand, au lieu de se borner à faire agir l'exécutif, le législatif limite les formes de son action, ou quand, allant plus loin, il entreprend de statuer lui-même ? La première question se pose à propos des textes qui veulent que les règlements relatifs à l'avancement

1. Voir Conseil d'Etat, 4 mai 1906, Babin, S. 1908, 3, 110, Concl. de M. Romieu, comm. du gouv. ; 17 mai 1907, Le Bigot, S. 1909, 3, 125, concl. de M. Teissier, comm. du gouv.

soient rendus sur l'avis du Conseil d'Etat (1) ; la seconde évoque toutes les lois qui mettent des conditions à l'avancement des fonctionnaires ou de certains d'entre eux (2). Tant que l'intervention du Conseil d'Etat dans la préparation des décrets portant règlement d'administration publique se traduira par un simple *avis*, elle ne limitera, en somme, que pour la forme les pouvoirs constitutionnels du président de la République. Cette obligation ne peut donc éveiller, en fait, de bien grosses susceptibilités juridiques. On s'en est préoccupé au cours des discussions qui ont abouti à la loi de 1850. Mais, aujourd'hui, le silence s'est fait. Je ne vois pas l'intérêt pratique, ni même théorique, qu'il pourrait y avoir à le rompre. On peut en dire autant de la seconde question. Rigoureusement, j'admets sans peine que la plupart des lois qui contiennent des règles d'avancement corrigent la constitution, pour ne pas dire qu'elles la violent : en effet, tandis que les lois de 1832, sur l'avancement dans l'armée, étaient promises par la Charte, tandis que la loi de 1850, sur la réglementation de l'avancement dans les services publics, était rendue nécessaire par la constitution de 1848, les autres lois, les lois modernes, méconnaissent ce fait que la constitution de 1875 accorde, sans réserve, au chef de l'Etat, le pouvoir de nommer aux emplois publics. Seulement, je comprends facilement que personne (3) ne s'en offusque : une constitution monarchi-

1. Loi de 1850, art. 1^{er} ; loi du 13 avril 1900, art. 35.

2. Je ne parle évidemment pas des lois qui sont allées jusqu'à donner elles-mêmes des avancements (capitaine Dreyfus, colonel Picquart, voir p. 104). Ce sont des mesures de circonstances.

3. Quand je dis personne, Dieu me pardonne ! Le 23 novembre 1908, en réponse à un député qui proposait le vote d'une résolution par laquelle la Chambre aurait manifesté « son désir de régulariser les temps d'ancienneté exigés pour obtenir les augmentations de traitement des rédacteurs des postes », un sous-secrétaire d'Etat crut devoir faire observer « qu'il n'appartenait pas à la Chambre de fixer les conditions d'avancement du personnel » (*Déb. parl.*,

que qui s'impose aux destinées d'une république ne peut pas ne pas souffrir, à l'usage, quelques froissements... Il faut qu'elle s'y fasse, et la nôtre a eu le temps et les occasions de s'y faire.

*
* *

On peut tenter une justification juridique des lois d'avancement, en faisant valoir que la constitution d'un pays à constitution écrite ne réside jamais tout entière dans la lettre des textes constitutionnels : plus encore que des dispositions proprement constitutionnelles, c'est des mœurs et de la législation que les principes du droit public d'un peuple naissent, vivent et meurent ; la logique constitutionnelle ne peut pas tout régler, elle est souvent composée de notions verbales, lorsqu'elle donnerait de mauvais résultats de fait, il n'est pas nécessaire de la suivre par amour pour elle (1).

Or, nous connaissons déjà quelques-uns des résultats auxquels conduit, en cette matière, la logique constitutionnelle : c'est l'inégalité des traitements, c'est la précarité des conditions, c'est l'arbitraire et le favoritisme, et, comme conséquence, c'est le mécontentement général et le désordre grandissant. Pratiquement, le procédé législatif est le seul qui puisse améliorer la situation : c'est le seul qui puisse réaliser, dans la mesure où elle est désirable, l'unification et la stabilité des méthodes et des conditions d'avancement, comme le prouve l'expérience significative

p. 2549). Pour des discussions sur l'intervention du pouvoir législatif dans l'avancement, voir Chambre des Députés, 9 novembre 1905, M. Devèze, *Déb. parl.*, p. 3160 ; 13 novembre 1905, M. Cruppi, p. 3200 ; 8 février 1907, MM. Gioux, p. 347 et Guyot-Dessaigne, p. 472 ; 1^{er} avril 1910, MM. Chautard, Millerand et Doumer, p. 1864, 1866 et 1867.

1. Cf. M. Larnaude, Cours cité, 23^e leçon, *La condition légale des organes professionnels* ; Paul Boncour, *Les rapports de l'individu et des groupements professionnels*, p. 27.

effectuée sur les services administratifs et auxiliaires de l'armée (1); c'est le seul qui puisse donner à l'Etat des garanties sérieuses contre les abus de pouvoir des organes exécutifs, car tant qu'on laissera au gouvernement le soin de se protéger lui-même contre les tentations d'arbitraire, le progrès sera vraiment trop lent et trop inégal.

Ainsi, la loi paraît s'imposer par voie de comparaison. Le général Foy le disait déjà, à la Chambre des Députés, le 28 mai 1824 (2), dans les termes que voici : « Où s'arrêtera donc cette ardeur des ministres à soustraire l'armée au régime de la loi, qui change rarement, pour la soumettre au régime des Ordonnances, qui changent tous les jours ? » De nos jours, c'est encore ce que disait M. Deschanel, dans son discours du 21 juin 1910 : « il faut intervenir, non par des réglemens épars et précaires, mais par l'autorité souveraine de la loi » (3). Et je pourrais citer également, parmi

1. Le système des décrets avait conduit, pour ces fonctionnaires, à un régime qui était un véritable habit d'Arlequin. Une loi du 28 avril 1900 vint d'abord unifier les conditions d'avancement des officiers d'administration des services d'intendance et de santé, puis, une loi du 2 juillet de la même année décida que le gouvernement réglerait l'avancement des officiers d'administration des autres services, mais, le 18 novembre 1905, le législateur, se chargeant lui-même de la besogne, étendit purement et simplement à ces derniers les règles contenues dans la loi du 28 avril.

2. *Mon.*, p. 689.

3. Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 2234. Voir aussi, 11 mai 1909, p. 1003 : « *Partout*, dit M. Deschanel, le régime des décrets, cette survivance de l'ancien droit monarchique, des ordonnances royales, a fait place au régime de la loi ; seule, l'administration française est demeurée soumise à l'empire des décrets ». Dans l'exposé des motifs de son projet de statut, le gouvernement italien confirme, pour sa part, l'assurance donnée par M. Deschanel : « Il est évident, dit M. Zanardelli (projet du 6 juin 1903), que les réglemens, émanés du pouvoir exécutif lui-même, gardent un caractère d'absolutisme, et que la facilité avec laquelle ils peuvent être modifiés a créé, dans cette partie de la législation, un état d'in-

les contemporains, M. Raiberti, qui juge « démoralisant » le régime des décrets (1), M. Etienne, ministre de la Guerre (2), M. Steeg, député (3), etc.

La loi est, en effet, plus rigide que le décret, elle crée un état de droit plus fixe, elle épargne au pays les accès de réformes par lesquels tiennent à se signaler les hommes qui se succèdent à la tête de nos administrations, elle laisse à l'expérience le temps de produire ses enseignements, elle s'oppose mieux aux modifications qui ne seraient dictées que par un intérêt particulier : bref, elle fait disparaître la plupart des inconvénients ou des dangers que nous avons relevés dans le système des décrets (4).

En outre, elle a l'immense avantage d'émaner d'une source unique et de pouvoir, par conséquent, procéder d'un plan d'ensemble. Or nous avons vu que le plus grand vice, peut-être, du régime des décrets, c'est que les règles qu'il institue émanent d'une multitude de sources absolument indépendantes les unes des autres, de telle sorte qu'il en résulte des précédents dont les conséquences font regretter, trop tard, l'admission. Avant d'accorder à un corps déter-

stabilité qui pourrait être appelé de la confusion. On est donc amené à penser qu'une loi est absolument nécessaire pour consolider les progrès déjà acquis, et donner au statut des fonctionnaires l'uniformité nécessaire. » (Voir aussi M. Demartial, *Rev. gén. d'adm.*, 1907, I, p. 140). Le gouvernement français admet implicitement cette thèse, dès lors qu'il dépose des projets de lois sur l'avancement ; M. Caillaux l'a faite explicitement sienne, dans sa Déclaration du 30 juin 1911, en termes non équivoques : « le statut devra assurer aux fonctionnaires un ensemble de légitimes garanties, que des règlements fragmentaires, quelque peu disparates, leur ont déjà accordés dans une certaine mesure, *mais qu'il importe d'unifier et de fortifier par la loi.* » (Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 2536).

1. Ch. des Dép., 1^{er} mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1135.

2. Même séance, p. 1149.

3. 8 mai 1907, p. 1131.

4. Voir *suprà*, p. 99 et suiv.

miné, une amélioration donnée, le pouvoir législatif y regardera à deux fois : il se demandera vraisemblablement quelles répercussions sa décision pourrait avoir sur les corps voisins, et il évitera ainsi, pour peu qu'il soit clairvoyant, des demandes d'assimilation toujours inquiétantes pour les finances nationales et souvent difficiles à repousser. S'il fallait en arriver là, il lui suffirait, d'ailleurs, pour se donner la force de résistance nécessaire, de se libérer de certaines timidités par l'adoption du scrutin secret (1).

Enfin, redisons que l'intervention du législateur fera, de l'existence d'un statut pour les fonctionnaires, le droit commun de la fonction publique, tandis que le système des décrets la laisse à l'état d'exception. Dès lors, les règles que contiendra ce statut, fussent-elles les mêmes que celles de la plupart des décrets actuels, cesseront d'être d'interprétation stricte, et ce sera, pour la jurisprudence, une très grande liberté d'évolution. De sorte que non seulement toutes les fonctions à protéger seront protégées, mais encore elles le seront mieux.

Vivien voit bien un inconvénient à la loi, en cette matière : il la trouve trop rigide (2) pour régler des situations aussi

1. V. proposition Massabuau, Ch. des Dép., 15 décembre 1905, *Déb. parl.*, p. 3990.

2. M. Salaün (*Rev. pol. et parl.*, janvier 1908, p. 174) ne la trouve *pas assez* rigide : il redoute « les wagons de queue » de la loi de finances. Selon lui, le plan d'ensemble, sur lequel seraient établis les règlements de détail, devrait être arrêté non par le législateur, mais par les rapports et procès-verbaux d'une « commission extraparlamentaire des fonctions publiques » ; ce qui ne l'empêche pas de poser, dans l'article 17 de sa proposition de loi, des principes relatifs à l'avancement. Sa thèse diffère donc de la nôtre : 1^o par une question de mesure, que ce n'est pas l'heure d'approfondir, et 2^o par l'idée d'un organisme spécial, nouveau, dont la création est dictée par une méfiance de l'exécutif et du législatif à la fois, et qu'on ne fera jamais accepter ni au Parlement, ni au Gouvernement.

divergentes que celles qui sont à régler (1). Mais il faut s'entendre : la question n'est pas de statuer législativement sur tous les détails, sur toutes les particularités de l'avancement de nos diverses catégories de fonctionnaires. Ce serait un autre genre d'excès. Comme l'expliquait parfaitement M. Jozon (2), il s'agit simplement de déterminer quelques grands principes de protection, entre lesquels on enfermerait le pouvoir exécutif, et à l'intérieur desquels il pourrait se mouvoir par voie de réglementation. La rigidité de la loi perd, à ce compte, tous ses inconvénients, cependant qu'elle nous garde tout le profit de ses avantages.

M. Roger Bonnard (3) estime que le système du décret est, pratiquement, suffisant et, théoriquement, supérieur au système législatif. Il objecte qu'une loi devra avoir un caractère tellement vague, pour s'adapter à toutes les situations, qu'en réalité elle limitera très peu la liberté du gouvernement, ou bien que, si elle veut être précise, elle devra comporter des exceptions si nombreuses qu'elles ruineraient la règle. Ce n'est pas mon sentiment, et j'aurai l'occasion d'indiquer, par la suite, un assez grand nombre de règles générales dont l'ensemble formerait un statut législatif utile. M. Bonnard ajoute que, pour remédier à l'instabilité des décrets, il suffirait d'exiger que tous fussent des règlements d'administration publique : ceci me surprend de la part de l'honorable professeur, qui n'a pas pu ne pas remarquer que les règlements des administra-

Nous pensons, nous aussi, qu'un règlement général serait nécessaire (*suprà*, p. 111) mais comme développement, non comme substitut, de la loi.

1. *Etudes administratives*, p. 178.

2. Voir *suprà*, p. 94.

3. *Rev. du dr. publ.*, 1907, p. 491.

tions centrales, quoique rendus en Conseil d'Etat, ne sont pas les moins souvent modifiés, au contraire (1).

*
* *

Aux supériorités pratiques de la loi sur le décret, il est permis, je crois, d'ajouter un certain nombre de considérations d'ordre purement juridique, qui militent en faveur de l'intervention législative.

Nous l'avons dit page 323, la séparation des actes de décision et des actes d'exécution, en matière administrative, est encore loin de sa pleine et entière réalisation : sous prétexte d'exécuter, les gouvernants actifs ont beaucoup trop à légiférer. Le domaine de la loi et celui du règlement sont encore trop confondus chez nous (2). Bluntschli dit que si l'Anglais use trop de la loi, le Français abuse du règlement (3); M. Berthélémy, au contraire, estime que nous abusons de la loi (4); je crois que tous deux sont dans le vrai, et que la confusion de domaines se produit tantôt au profit de l'un, tantôt au profit de l'autre. Ce qui est certain, c'est que la loi est l'acte qui doit créer les principes de droit, et que l'acte administratif est celui qui les met en œuvre. Ce n'est que par exception que l'Exécutif est appelé à faire le droit, dans des règlements qu'il exécute ensuite lui-même. Quand il le fait, il accomplit non pas un acte d'exécution (*verwalten*, disent les Allemands), mais une œuvre législative auxiliaire (*rechtsetzen*); et d'ailleurs il ne le fait que sur l'invitation du législatif ou qu'au défaut du législatif lequel, par son silence, acquiesce à ce droit, fixé par son collaborateur. Quand il s'agit de faire du droit, le législatif ne peut donc jamais être accusé d'empiéter sur l'exécutif.

1. Cpr. Courcelle-Seneuil, *Journal des économistes*, avril 1884, p. 11 V. *suprà*, p. 102.

2. Voir thèse Cahen, *La loi et le règlement*, *passim*.

3. *Droit public*, p. 65.

4. *Le pouvoir réglementaire du Président de la République*.

Or, poser les grands principes relatifs à l'avancement des fonctionnaires, c'est essentiellement faire œuvre créatrice de droit : c'est créer des obligations actives et passives entre l'Etat et les fonctionnaires.

Dès lors si, jusqu'ici, le législateur n'a pas cru devoir formuler ces principes, au moins pour l'ensemble des fonctions publiques, ce n'est pas le moins du monde parce qu'il ne lui appartiendrait pas de le faire, c'est parce qu'il n'en a pas trouvé le temps ou le courage.

M. Duguit pense que les règlements d'avancement sont des actes législatifs au point de vue matériel, mais « des actes législatifs qu'une règle de droit coutumier constitutionnel reconnaît au gouvernement le pouvoir de faire sous le contrôle des deux Chambres » (1). Sur le fond, la thèse de M. Duguit s'accorde donc avec la nôtre, à savoir que les règles en question sont d'essence législative. Mais je vais plus loin : au lieu de penser que l'intervention du législateur est l'exception juridique, et celle du gouvernement la règle juridique, je crois que quand notre législateur a indiqué (2) quelles mesures organiques des services publics seraient décidées par voie réglementaire, quelles le seraient par voie législative, il a implicitement proclamé que toute la matière lui appartenait, sauf à établir la méthode de division du travail qu'il jugeait la meilleure. Pour ceux qui voient dans le règlement d'administration publique un acte de délégation législative, la loi de 1900 confirme notre opinion, en décidant que les conditions d'avancement, en particulier, seront arrêtées par voie de règlements d'administration publique. Mais il y a mieux encore : quand il s'agit des fonctions publiques départementales, la loi de 1871 fait très nettement la distinction entre l'acte d'exécution et l'acte de volonté générale, puis-

1. *Droit constitutionnel*, p. 1034.

2. Art. 35, loi du 13 avril 1900.

que, si c'est à l'organe exécutif qu'elle remet le pouvoir de nommer les fonctionnaires départementaux, c'est l'organe délibérant qu'elle charge de déterminer les conditions d'admission, c'est-à-dire notamment les conditions d'avancement de grade (1). Je ne vois, dans le fond de ces règles, rien que de très logique : si l'on admet que les fonctionnaires sont les agents du groupe étatique, et non les agents des dirigeants de ce groupe, comment expliquerait-on que le soin de régler leur condition ne puisse appartenir à l'organe institué pour formuler les plus hautes volontés du groupe ? Concevrait-on un conseil d'administration de société anonyme qui se laisserait dénier, par ses chefs de service, le droit de poser des règles sur l'avancement du personnel de la société ou tout au moins d'indiquer les principales des conditions auxquelles il entend que soit subordonnée la distribution de cet avancement ? C'est cependant la prétention qu'émettent ceux qui refusent au pouvoir législatif (2) la capacité de régler l'avancement des fonctionnaires. Nous ne le redirons jamais trop : les fonctions publiques sont faites pour l'Etat, non pour le gouvernement ; elles doivent participer du caractère de permanence de l'Etat, et non subir la précarité des gouvernements successifs. Il appartient au gouvernement de nommer les fonctionnaires, c'est entendu ; mais il ne doit les choisir que conformément à l'intérêt de l'Etat, intérêt dont il ne peut pas avoir la prétention d'être l'unique et le souverain juge.

*
* *

Plus avantageux en fait, très légitime en droit, le régime législatif m'apparaît, en outre, comme quelque chose d'iné-

1. Art. 45, § 3, loi du 10 août 1871.

2. Voir note 3, p. 328.

luctable : ce n'est pas la meilleure des raisons à produire en sa faveur, mais c'est peut-être la plus forte.

Je ne veux pas rappeler qu'il est abondamment promis, et qu'il est impatiemment attendu : l'étude des faits a dit le nécessaire à ce sujet (1). D'autres considérations expliquent, ou achèvent d'expliquer, pourquoi, fatalement, la loi s'impose en cette matière.

S'il est vrai que les règles d'avancement sont essentiellement des garanties pour l'Etat, il n'en est pas moins certain qu'elles se présentent, ensuite, comme constituant des garanties pour le fonctionnaire : c'est même trop souvent le seul aspect sous lequel on les envisage un peu partout. Quelle que soit, d'ailleurs, l'importance relative de cet intérêt de second plan, on considère, et, je crois, avec raison, les garanties dues aux fonctionnaires comme la compensation légitime des restrictions qu'il paraît nécessaire d'imposer à leurs libertés dans l'intérêt de l'Etat. Or ces restrictions sont ou seront édictées par voie législative, et, dès lors, il est permis de penser que leurs compensations doivent provenir de la même source, sans quoi il pourrait y avoir défaut d'équilibre. Il est difficilement admissible que le législateur puisse dire aux fonctionnaires : « voici les abdications que je vous impose, les voici énumérées, détaillées, pesées par moi-même ; quant aux compensations en retour, pour les connaître et les obtenir, adressez-vous à la maison d'en face, je ne tiens pas cet article-là ». Ce langage serait choquant et imprudent : le législateur ne peut pas le tenir, ni explicitement ni implicitement. Non seulement c'est à lui de déterminer les avantages de sécurité à offrir aux fonctionnaires en échange de leurs privations de liberté, mais encore, pour bien faire, il faut que ce soit le même texte, la même charte loyale, qui contienne et présente le passif et l'actif

des droits du fonctionnaire. Tel semble être l'avis du gouvernement puisque, dans l'exposé des motifs du projet de statut, après avoir parlé de la nécessité de maintenir l'autorité dans les administrations, il ajoute que, « dans l'intérêt des services publics comme dans celui des fonctionnaires, il convient de conférer *légalement* à ceux-ci certaines garanties qui les protègent contre l'arbitraire et le favoritisme ».

Et puis, les règles de l'avancement des fonctionnaires engagent nécessairement des questions de crédits, c'est-à-dire que leur application dépend, en dernière analyse, de la volonté législative. Le système qui consiste à laisser l'Exécutif déterminer les conditions d'avancement, alors que c'est le législatif qui tient les cordons de la bourse, c'est un système de fiction pour celui-là ou de carte forcée pour celui-ci. C'est, en tout cas, un système générateur de désordre et de mécontentement, car nombreux sont les règlements qui ont posé des principes d'avancement que les crédits ouverts n'ont pas permis, ensuite, d'appliquer dans leur intégralité. Le 1^{er} avril 1905, le gouvernement a dû reconnaître, devant le Sénat, qu'un règlement, aux termes duquel les petits employés de l'Imprimerie Nationale auraient dû bénéficier d'un certain traitement, était resté lettre morte pour des raisons budgétaires (1). A la Chambre, on a voté, le 12 décembre 1906, une résolution invitant le ministre de la Marine à donner, « aux petits employés de son administration centrale, l'avancement prévu par les règlements » et qui ne leur était pas donné à raison de l'in-

1. *Déb. parl.*, p. 554. Tout récemment encore, des décrets du 21 janvier 1911 promettaient aux fonctionnaires des ponts et chaussées des améliorations pour le 1^{er} juillet de la même année : le 3 août, le ministre était obligé de déclarer que les nécessités budgétaires ne permettaient pas de tenir la promesse, ni même de prévoir l'époque où il serait possible de la tenir (*J. off.*, 3 août 1911, p. 6575).

suffisance des crédits ouverts (1). Un décret du 16 décembre 1903 décidait que les sous-agents du service ambulant des postes auraient leur avancement de classe tous les trois ans : pour obtenir l'exécution de cette mesure, ajournée faute de crédits, les intéressés furent obligés de faire intervenir des députés à plusieurs reprises (2). Situation analogue pour un décret du 24 décembre 1903, réglant l'avancement des répétiteurs de collèges : sur l'intervention de M. Aldy, la Chambre fut obligée de voter une résolution invitant le gouvernement à « étudier les moyens de prévoir, dans le budget de 1906, les sommes nécessaires pour assurer l'application de ce décret en élevant les répétiteurs de collège à la classe à laquelle ils ont droit par leurs services et leur ancienneté » (3). M. Louis Marin a signalé des faillites du même genre, en ce qui concerne l'administration centrale de la Guerre (4). Depuis quelque temps, on a cru très habile d'ajouter, aux règlements (5) nouveaux, une réserve aux termes de laquelle les améliorations qu'ils comportent seront réalisées *dans la mesure où les crédits le permettront* : c'est un procédé bien peu digne de l'État. Qu'on s'appelle

1. *Déb. parl.*, p. 3170.

2. Chambre, M. Lehoucq, 22 novembre 1907, p. 2422 ; 24 novembre 1908, p. 2580 ; 3 février 1910, p. 544.

3. 15 novembre 1904, *Déb. parl.*, p. 2475.

4. Ch. des Dép., 21 mars 1911, *Déb. parl.*, p. 1315.

5. Et même à des lois, ce qui devient tout à fait inexplicable. Ainsi, l'article 71 de la loi de finances du 30 janvier 1907 accorde à certains fonctionnaires un avancement de droit, mais en ajoutant que cet avancement sera de droit « *dans la mesure des crédits inscrits au budget* ». Cela revient à dire que l'avancement ne serait plus de droit si une loi, car le budget est voté par une loi, en disposait un jour autrement : or, ceci est évident. Ou bien cela revient à dire que l'État promet l'avancement de droit, mais qu'il se réserve de décider, à chaque échéance, s'il s'acquittera de cette promesse : or ceci n'est pas très loyal. Franchement, le législateur ferait aussi bien de ne pas avoir recours à de semblables formules.

n'importe qui, ou qu'on s'appelle l'Etat, on ne doit pas recourir à de pareils procédés : quand on promet, il faut s'être assuré les moyens de tenir, ou alors il faut se taire, et, si l'on veut se ménager des termes d'exécution, il faut les déterminer d'avance, les faire connaître et s'y conformer scrupuleusement. D'autant plus que les réserves en question ne pèsent pas lourd dans l'opinion des fonctionnaires, lesquels savent bien vite considérer la réglementation comme une obligation pure et simple, dont ils s'empressent de réclamer l'exécution, de sorte qu'en fin de compte, le Parlement se trouve toujours amené à céder. Pour ces motifs, les règles sur l'avancement, à supposer qu'en elles-mêmes le caractère législatif leur soit contesté, appartiendraient nécessairement à la famille des actes administratifs en forme de lois, si nombreux dans notre législation, au même titre que le budget ou encore que la déclaration d'utilité publique des travaux engageant les fonds du trésor.

Enfin, je crois que le Parlement est entré trop avant, dans la voie de la réglementation législative de l'avancement, pour pouvoir s'y arrêter, en admettant qu'il le veuille (1). Toutes les lois de finances, depuis quelques années, font faire à la loi quelques pas de plus dans ce domaine, et aussi de nombreuses lois spéciales : dès aujourd'hui, presque tout le personnel de l'enseignement est doté de lois d'avancement (2). Et, à côté de l'armée et de tous les

1. Je ne pense d'ailleurs pas qu'il en ait l'intention. M. Thomson, ministre de la Marine, a déclaré au Sénat, le 5 mars 1907 (*Déb. parl.*, p. 472) que, *pour répondre au vœu du Parlement*, son administration fait, chaque fois qu'elle en a l'occasion, « un pas nouveau dans la voie de l'organisation législative des différents corps qu'elle emploie ». Même idée dans la bouche de M. Monis, le 11 juillet 1907 (*Sénat, Déb. parl.*, p. 917).

2. Lois de finances des 31 mars 1903, art. 73 ; 30 décembre 1903, art. 22 ; 22 avril 1905, art. 52 ; 26 décembre 1908, art. 55, pour les instituteurs ; lois des 25 juillet 1893, 17 avril 1906, art. 48 à 50, et

corps auxiliaires de l'armée le plus récemment organisés ou réorganisés (corps des ingénieurs de l'artillerie navale, corps de santé de la marine, corps des mécaniciens de la marine, corps des officiers d'administration, etc.), de nombreuses autres fonctions publiques ont également leur statut d'avancement fixé par des textes législatifs dont je crois superflu de rappeler les dates (vérificateurs des poids et mesures, commis de l'inscription maritime, etc., etc.). Pourquoi ce qui est bon pour les uns serait-il mauvais pour les autres? On ne saurait répondre avec beaucoup de certitude à cette question. Il semble impossible d'assigner un critérium à ces distinctions, qui font que certains fonctionnaires ont un statut d'avancement législatif, alors que d'autres n'ont qu'un statut réglementaire, sans parler de ceux qui n'en ont pas du tout.

La loi d'ensemble mettra un peu d'ordre, de logique et d'unité dans tout cela, et ce ne sera pas dommage. A une condition toutefois, c'est que, le jour où il s'y mettra, le législatif ne pèche pas par excès de zèle : qu'il sache dire tout ce qui sera nécessaire, mais rien que ce qui sera nécessaire, pour donner à l'Etat, contre les excès du pouvoir, la protection que l'expérience réclame impérieusement. Il atteindra ce but, je crois, s'il se propose moins de réglementer l'avancement que de poser les principes d'une bonne réglementation de l'avancement, s'il prend soin de déterminer ce qui ne doit pas se faire plus attentivement encore que ce qui doit se faire.

II. — *L'étanchéité du statut.*

Ce dont la loi doit se préoccuper essentiellement, c'est

30 janvier 1907, art 67, pour le personnel des écoles normales primaires ; lois des 25 juillet 1893 et 17 avril 1906, art. 51 à 53, pour les inspecteurs primaires ; loi du 30 janvier 1907, art. 71, pour le personnel des écoles nationales professionnelles ; etc.

d'assurer, au droit de l'avancement, une étanchéité aussi complète que possible, c'est d'éviter les fissures, les fâcheuses petites fissures « par lesquelles peut passer la toute-puissante volonté ministérielle » (1).

Il faudra, d'abord, couper court aux recommandations, politiques ou non politiques. « Quand on donne de l'avancement aux fonctionnaires », a dit noblement un ministre, « on doit leur demander : qu'avez-vous fait ? et non : qui vous protège ? » (2). Mais, comment parvenir à cet idéal ? Voilà le problème qui, maintenant, se propose à nos recherches.

En Angleterre et aux Etats Unis, dans ces deux pays qui furent, si longtemps, comme le paradis — ou l'enfer — de la recommandation politique à haute puissance, on s'est très énergiquement préoccupé d'y mettre fin, et on paraît y avoir réussi, surtout en Angleterre.

Chez nos voisins d'outre-Manche, c'est sur la fin du XVIII^e siècle, c'est sous le règne de George III, plus précisément sous l'influence de Burke, que furent publiquement dévoilés et condamnés les abus — honteux, disent les auteurs anglais — du *patronage* politique (3). La guérison fut lente. A partir de 1853, et par une succession d'Acts du Parlement, les Anglais se préoccupèrent d'abolir les sinécures, de régler l'attribution des places et d'en pourchasser la politique (4) : pour l'entrée en fonctions, les textes, et

1. Hauriou, Sirey, 1901. 3, 105, note sous l'arrêt Lenoir, 23 novembre 1900.

2. Ch. des Dép., 30 novembre 1909, M. Cochery, min. des Fin., *Déb. parl.*, p. 3031.

3. Voir notamment Todd, *Le gouvernement parlementaire en Angleterre*, I, p. 260 ; L. Lowell, *Le gouvernement de l'Angleterre*, I, p. 187.

4. Au début, pour décourager toute tentative des fonctionnaires à l'effet d'être promu par voie de patronage, on a déclaré qu'une recommandation en faveur d'un agent serait considérée comme une

finalement la grande Ordonnance du 4 juin 1870 (1), organisent un système d'examens et de concours qui se suffit à lui-même ; pour l'avancement, qui est réglementé par de simples *orders in council* et qui repose essentiellement sur l'ancienneté ou sur le concours, les partis ont également perdu toute influence, et le mérite seul est pris en considération. De chaque administration centrale, est distraite la *section du personnel*, chargée de pourvoir à la nomination, à l'avancement et à la destitution des fonctionnaires : le bureau ainsi formé, qui se nomme *Civil service commission*, comprend deux commissaires et un secrétaire, trois examinateurs, un adjoint et plusieurs commis ; il statue en pleine impartialité, à l'écart de toute influence indirecte, politique ou autre. Aux termes de l'ordonnance de 1870, son rôle est de s'assurer que les candidats aux charges ou emplois civils de Sa Majesté « possèdent les connaissances et la capacité exigées pour satisfaire à leurs devoirs officiels ». Ce que l'on appelle chez nous « le choix » du pouvoir y est réduit à presque rien (2) et, dans la mesure fort restreinte où il subsiste, « aucun ministre ne s'aventurerait à prendre la responsabilité d'abuser de sa prérogative... L'opinion ne tolérerait pas que les fonctions fussent prostituées pour des services politiques » (3). L. Lowell explique la défaite du patronage, dans les mœurs britanniques, par la prédominance que l'organisation des partis assure au souci de l'intérêt général sur les questions d'intérêt per-

faute de service punissable, et comme un aveu d'infériorité professionnelle préjudiciable à l'avancement de l'intéressé (voir Todd, I, p. 266, 649 ; L. Lowell, I, p. 207).

1. Complétée par des ordonnances telles que celles des 21 mars 1890, 29 novembre 1897 et 15 septembre 1902.

2. Dupriez, *Les ministres dans les principaux pays d'Europe et d'Amérique*, I, p. 155.

3. Todd, *Le gouvernement parlementaire en Angleterre*, I, p. 262.

sonnel ou local : les électeurs anglais jugent les parlementaires sur leurs actes ou promesses politiques, les parlementaires anglais soutiennent ou combattent le gouvernement pour des motifs politiques ; « il s'ensuit que le ministère n'est pas obligé de s'assurer l'appui de personne, au Parlement ou aux élections, en faisant appel à la reconnaissance personnelle, et peut demeurer sourd aux sollicitations de patronage et n'affronter que le jugement de sa politique nationale » (1). Et nous avons déjà eu l'occasion de dire (*suprà*, p. 270) que, de l'aveu même des Anglais, les membres du Parlement britannique sont ravis d'avoir perdu leur influence sur le recrutement et l'avancement des fonctionnaires. Les mœurs s'y sont faites à ce point que les règlements d'avancement n'ont pas de sanction et n'en ont pas besoin.

Aux Etats-Unis, ce qui régna longtemps, ce fut le *spoils system*, le système des dépouilles. Depuis la présidence de Jackson (1828) jusque tout près de nous, les deux partis qui se disputent la prédominance politique « ont considéré comme vacantes, à chaque changement de président, toutes les fonctions fédérales, depuis les ambassades aux cours européennes jusqu'à l'emploi de directeur du bureau de poste de village » (2). Les nominations étaient toutes dictées par les recommandations du parti vainqueur ; d'où cette maxime, d'une brutalité sauvage : « aux vainqueurs, les dépouilles des vaincus », qui constituait, en somme, le principe essentiel de la collation des fonctions publiques dans la démocratie américaine (3). Et ce roulement des fonctions gagna jusqu'aux emplois de certains Etats ou de

1. I, p. 208. Cpr. M. Sibert, *Revue du droit public*, 1911, p. 209.

2. Bryce, *La République américaine*, III, p. 177.

3. Principe officiellement consacré par l'article VIII de la déclaration des droits de la Constitution du Massachusetts (L. Lowell, *Le gouvernement de l'Angleterre*, I, p. 187).

certaines cités (1). Il serait superflu d'analyser les résultats d'un pareil système (2). Le mal, qui pouvait se tolérer tant qu'il n'y avait que quelques milliers de fonctionnaires dans le pays, devint insupportable du jour où leur nombre prit quelque importance : en 1870, le président Grant déclarait, dans son message annuel, que « l'amélioration et la purification du service civil seraient saluées avec approbation par le peuple tout entier des Etats-Unis » ; en 1876, M. de Chambrun écrivait qu'un tel régime était inadmissible dans une administration qui employait environ soixante mille agents, chiffre colossal à ses yeux. Dès 1853, on avait commencé à réagir : une loi fédérale avait institué, pour les employés de ministères, un système d'examens qui fut d'ailleurs appliqué d'une manière très intermittente. En 1871, une loi du 3 mars avait donné au Président le pouvoir de réglementer l'admission au service civil ; mais l'intervention directe du législateur parut, finalement, préférable. C'est en 1883, qu'un effort vraiment vigoureux et décisif fut accompli : la loi Pendleton (3) organisa, sur des bases très sérieuses, le système du concours pour les emplois fédéraux, et de nombreux Etats ou cités s'en approprièrent les dispositions (4) : comme en Angleterre, un conseil de commissaires des services civils est chargé de faire subir les épreuves d'aptitude qui, seules, sélectionnent les candidats

1. Bryce, III, p. 183.

2. Voir Bryce, p. 180 et suiv. ; Dupriez, II, p. 127 ; de Chambrun, *Le pouvoir exécutif aux Etats-Unis*, p. 257 ; Goodnow, *Les principes du droit administratif aux Etats-Unis*, p. 259-295 ; Ostrogorski, *La démocratie et l'organisation des partis*, II, p. 454 ; L. Lowell, *Rev. du dr. publ.* 1898, p. 1 et 192.

3. 19 janvier 1883, *Ann. de lég. étrang.*, 1884, p. 799.

4. La loi ne s'applique pas aux nominations faites par le Sénat. L'Etat de New-York fut le premier à s'adapter la loi Pendleton (loi du 4 mai 1883) ; les premières cités qui suivirent le mouvement furent celle de Chicago et toutes celles de l'Etat d'Ohio.

aux fonctions publiques. Cette réforme, dit Bryce (1), n'a été l'œuvre d'aucun parti : « elle a été imposée par l'opinion et soutenue par les hommes honnêtes de tous les camps, et seuls ceux qui sont malhonnêtes des deux côtés seraient heureux de pouvoir s'en débarrasser ». A l'heure actuelle, la recommandation politique n'a pas encore complètement disparu aux Etats-Unis, mais on considère généralement comme hors de doute que la loi de 1883 a été un heureux progrès pour la grande république américaine.

Voilà comment une monarchie parlementaire d'une part, une démocratie représentative d'autre part, ont éliminé ou entrepris d'éliminer de leurs mœurs le système de la recommandation politique. Dans les autres pays à constitution parlementaire, il faut reconnaître que le même progrès reste à accomplir (2) ; quant à la petite démocratie suisse, où les fonctionnaires fédéraux sont peu nombreux et généralement nommés à temps, la question ne se pose pour ainsi dire pas.

*
* *

La France, qui est tout à la fois un pays démocratique

1. III, p. 33.

2. Voir Dupriez, I, p. 270, pour la Belgique ; I, p. 337, pour l'Italie. Nous n'avons, dit M. Errera (*Traité de droit public belge*, p. 320), « ni *civil service*, ni écoles spéciales *ad hoc*, ni *staats examen*, ni concours obligatoires. Des règles administratives, et surtout des traditions bureaucratiques, en tiennent lieu. Le service de l'Etat n'est point divisé en degrés infranchissables. Parti du bas de l'échelle, tout employé peut aspirer à en atteindre les sommets. En fait, l'ancienneté joue un rôle peut-être plus grand que le mérite dans l'avancement ; l'esprit de parti vient souvent contrecarrer l'une et l'autre... Au cours de leur carrière, les fonctionnaires n'ont *droit*, en général, ni à un avancement, ni à des augmentations de traitement. Si des usages existent quant aux promotions et aux barèmes, il dépend de l'administration de les observer ou non ». En Italie, les *projets* de statut cherchaient à réagir ; mais la loi votée semble plutôt, comme nous le verrons, être un avortement sous le rapport des garanties de l'avancement.

et parlementaire, et qui, elle aussi, souffre des abus du patronage et voudrait bien s'en délivrer, à quels remèdes va-t-elle avoir recours ? Il ne faut pas se dissimuler que, dans l'organisme politique français, le mal est plus grave qu'il n'était dans l'organisme anglais parce que, chez nous, les partis parlementaires manquent de consistance et de discipline : les gouvernements constituent trop leurs majorités au moyen d'adhésions individuelles pour pouvoir se désintéresser des mécontentements personnels (1).

Il est un remède que je crois devoir énoncer sans m'y arrêter autrement : c'est l'élargissement du mode de scrutin législatif. Sans doute, il y a des rapports très étroits entre les mœurs administratives et les mœurs électorales : M. Hauriou pense que le rétablissement du scrutin d'arrondissement est l'une des causes « de la recrudescence avec laquelle le passe-droit a fleuri depuis un quart de siècle » (2) ; il est notoire que le mode actuel d'élection des sénateurs, par un collège électoral très restreint, est une prime aux candidats qui ont « le bras long » (3). Mais je me demande si ce sont les mœurs électorales qui ont corrompu les mœurs administratives, ou si ce n'est pas l'inverse, car, après tout, les mœurs électorales ne se seraient pas corrompues, sous ce rapport, si le pouvoir discrétionnaire ne leur avait offert

1 Cpr. *Rev. dr. publ.*, 1897, I, p. 102.

2. S. 1909, 3, 17, Note sous l'arrêt Ass. prof. des empl. civ. de l'adm. cent. des colonies, 11 décembre 1908.

3. Si l'on veut s'édifier sur les rapports du scrutin d'arrondissement, en particulier, avec la recommandation politique, il suffit de lire les débats relatifs à la plupart des élections contestées : échantillon, l'élection de Saint-Affrique (Ch. des Dép., 23 juin 1909, *Déb. parl.*, p. 1599 et suiv.). Sur l'influence possible de la réforme électorale, voir MM. Deschanel, J. Reinach (Ch. des Dép., 29 mai 1911, *Déb. parl.*, p. 2185-2196) et J. Jaurès (22 juin, p. 2498), qui croient à cette influence, et MM. Beauquier (19 juin, p. 2446) et C. Pelletan (22 juin, p. 2504), qui n'y croient pas.

des moyens de corruption. Et en tout cas, si les collègues électoraux restreints sont cause d'un certain développement du patronage, si la politique issue de ces collègues vit du patronage dans une certaine mesure, il me paraîtrait naïf de s'imaginer qu'on supprimera le mal en donnant aux élus plus de monde à satisfaire. Si l'on veut que le scrutin ne soit plus un scrutin de clientèle, il ne suffit pas de modifier la distribution du personnel dans le magasin politique, il faut y supprimer le rayon des faveurs, il faut effacer l'article du catalogue : c'est le seul moyen de n'avoir plus personne à servir.

On compte aussi sur la réalisation du secret des opérations électorales : sans doute, il y aurait là de quoi rassurer quelques esprits timorés ; mais ceux qui recherchent la recommandation ne tiennent nullement à cacher leurs votes — sauf s'ils sont par trop malhonnêtes — et la garantie du secret ne sera réellement une garantie que pour ceux qui craignent, elle n'en sera pas une contre ceux qui intriguent.

Enfin, tout récemment, on a lancé l'idée d'une non rééligibilité immédiate des députés, afin d'affaiblir en eux le souci de la réélection. M. Camille Sabatier, ancien député, a consacré, à cette question, un certain nombre d'articles très courageux dans la *Dépêche de Toulouse* (1) et une ligue s'est même fondée, sous le nom de *Ligue de la moralité politique*, en vue de propager l'idée et d'en poursuivre la réalisation. Sans doute, la proposition a quelque chose de séduisant : mais, je me demande si elle ne nous réserverait pas, en réalité, de très grosses déceptions. En tout cas, je crois qu'elle a le tort de ne pas aller jusqu'au fond du

1. Nos des 5, 12, 15, 26, 27 et 30 août 1911. Voir aussi M. Ajam, dans le *Rappel*, du 6 août 1911 ; M. Ch. Gide, dans l'*Emancipation* du 15 juillet 1911 ; et la thèse de M. Sabatier fils, sur l'*Inéligibilité des députés* (Paris, 1911). A l'encontre de ces idées, voir le *Radical* du 10 septembre 1911, M. Ch. Dumont.

mal, de s'attaquer à l'effet plus qu'à la cause, et qu'au lieu de s'en prendre aux pouvoirs du suffrage universel, c'est-à-dire aux pouvoirs d'un organisme *souverain*, il serait préférable de faire restreindre, *par le souverain*, les pouvoirs discrétionnaires du gouvernement, c'est à-dire de l'organisme délégué.

On a songé à procéder autrement, par la voie d'une interdiction formulée de haut. C'est ainsi que, tout d'abord, presque tous les ministères ont cru devoir rappeler à leur personnel, par des circulaires répétées, et parfois sous la menace de peines disciplinaires, que le recours aux recommandations politiques était une incorrection professionnelle : à la Justice, par exemple, on cite, dans cet ordre d'idées, les circulaires des 24 novembre 1828 (De Peyronnet), 3 mars 1843 et 7 janvier 1845 (Martin du Nord), 8 mars 1852 (Abbatucci), 1^{er} août 1859 (Delangle), 4 février 1870 (Emile Ollivier), 7 janvier 1880 (Cazot) ; un relevé analogue pourrait être fait dans les autres services publics, et notamment à la Guerre. Certains ministres ont essayé d'appliquer les principes contenus dans ces circulaires. M. Louis Martin citait à la Chambre (1) ce mot de Dufaure, à Jules Simon qui lui avait recommandé un magistrat : « Son dossier est médiocre, et j'en suis bien aise pour lui ; cela vous épargne un remords ou tout au moins un regret, car s'il avait été question d'un bon sujet, je lui aurais infligé une mauvaise note pour s'être fait recommander par un député, et j'aurais ajourné son avancement à l'année prochaine ». Analogue serait la manière de voir de M. Aristide Briand, qui a dit, dans son discours de Saint-Etienne (2) : « Il faut appeler les fonctionnaires à s'abstenir de recourir au favoritisme pour leur propre compte, les déshabituer du chemin qui conduit chez l'élu et des sollicitations tendant à obtenir une apos-

1. 9 novembre 1905, *Déb. parl.*, p. 3159.

2. *Les journaux*, du 11 avril 1910.

tille pour leurs demandes... Si les fonctionnaires veulent la sécurité complète, avec l'avancement au mérite et au seul mérite, il faut qu'ils n'essayent pas d'exercer, par les moyens politiques, une oppression sur leurs élus afin d'en obtenir des faveurs » (1).

Je ne dirai pas qu'il soit complètement inutile d'inviter les fonctionnaires à s'abstenir de recourir aux recommandations politiques : pour réformer les mœurs, il est malheureusement trop souvent nécessaire de procéder par voie d'injonction. Mais en l'espèce, ce système ne saurait suffire. Le véritable mal n'est pas, en effet, que des fonctionnaires, en plus ou moins grand nombre, sollicitent des interventions politiques en faveur de leur avancement ; le mal est que ces sollicitations puissent aboutir. Le jour où ils sauront qu'elles sont réellement, absolument, inopérantes, les fonctionnaires, qui n'y recourent pas pour leur plaisir, perdront l'habitude de s'y livrer. Tant qu'ils sauront, tant qu'ils soupçonneront qu'elles peuvent produire un résultat utile, il sera vain d'essayer de les en détourner. Or il est certain que pas une des administrations, que pas un des ministres, qui ont sommé ou adjuré leur personnel de renoncer aux appuis politiques, n'a la possibilité de dire qu'il n'a jamais tenu compte d'aucune recommandation de ce genre. Et, dans ces conditions, les fonctionnaires, qui se conformeraient aux suggestions des circulaires ou des discours, joueraient un rôle de dupe auquel il est compréhensible qu'ils ne consentent pas aisément à se résigner.

Des fonctionnaires ont cru devoir prendre, d'eux-mêmes, l'engagement solennel de ne pas s'adresser aux élus pour obtenir des faveurs d'avancement. En mai 1909, notamment, des Amicales d'instituteurs ont empli la presse de résolu-

1. Voir aussi, Ch. des Dép., 4 décembre 1906, *Déb. parl.*, p. 2900.

tions de ce genre (1) ; cela leur a valu une très belle épître de M. Poincaré. Il convient, sans doute, de rendre hommage, à ces fonctionnaires, d'un mouvement qui leur fait honneur : mais ensuite ? Ensuite, il faut reconnaître que, pratiquement, leur sacrifice ne résolvait absolument rien. D'abord, ce n'étaient pas tous les instituteurs d'un même département qui prenaient ce chevaleresque engagement, c'étaient quelques-uns d'entre eux seulement. Et, à supposer que tous l'eussent pris, quelle garantie avaient-ils que tous le tiendraient ? Ceux qui ne l'ont pas pris, ou ceux qui ne l'ont pas tenu, en devenaient donc les seuls bénéficiaires. Et à supposer que tous l'eussent pris et tenu, en résultait-il forcément que l'aptitude et l'équité devenaient les seuls inspiratrices de l'administration ?

Comprenant bien qu'il ne suffisait pas de s'adresser à ceux qui sollicitent la recommandation, on s'est parfois retourné vers ceux qui reçoivent les sollicitations et qui les transmettent, et on a voulu les amener à ne plus s'y associer. L'article 130 du règlement de l'Assemblée nationale de 1848 interdisait formellement, aux représentants, toutes apostilles, recommandations ou sollicitations concernant des intérêts privés (2). En 1876, on a proposé, mais vainement, de reprendre cette formule dans le règlement de la Chambre des députés. En novembre 1881, le ministère Gambetta, sous la signature de Waldeck-Rousseau, disait à ses préfets : « L'heure est venue où les républicains devront assurer leur crédit, non pas en apostillant des demandes et des requêtes, mais en se consacrant à l'étude des problèmes si complexes encore à résoudre, et en leur donnant une solution conforme aux vues de la démocratie » (3) ; deux

1. Instituteurs de la Meuse, de l'Oise, de Tarn-et-Garonne, d'Eure-et-Loir, etc. : voir les *Journaux* de mai et juin, notamment ceux du 5 juin.

2. *Mon.*, 16-18 mai 1848, p. 1072 et 1091.

3. *Circ. Int.*, 24 novembre 1881.

mois après, et pour avoir prononcé ces paroles, le grand ministère était renversé. Depuis lors, chaque fois qu'on a proposé d'interdire la recommandation aux parlementaires, on a été joyeusement applaudi par la Chambre et renvoyé à une commission ou disjoint (1). Comme pour l'interdiction aux fonctionnaires, je crois qu'on pourrait admettre à titre d'indication morale une disposition de ce genre, mais ce ne serait pas autre chose qu'une indication morale : en effet, la sanction ne serait pas facile à organiser, et puis, il est des modes de recommandation politique que l'on atteindrait difficilement — et ce sont les plus opérants — je parle de la recommandation verbale et de l'auto-recommandation.

*
* *

Dans les propositions ou projets de statut, c'est généralement à ces moyens insuffisants que l'on s'est arrêté, pour « garantir les fonctionnaires contre le favoritisme et l'arbitraire ».

Tout en admettant la recommandation pour l'entrée dans la fonction — ce que je n'ai pas à discuter — M. Buisson la prohiberait pour l'avancement : pour l'avancement, en effet, il la juge inutile ou dangereuse, inutile lorsqu'elle n'a pas d'effet, dangereuse lorsqu'elle en a. Mais il ne vise que la recommandation *des élus politiques* : « Aucune recommandation *d'un membre du Sénat, de la Chambre des députés ou d'un conseil élu* ne devra être reçue et prise en considération par aucun de ceux qui, d'après la présente loi, ont qualité pour faire subir les examens ou nommer aux emplois. Il sera fait mention, dans le dossier des fonctionnaires, des infractions au présent article et elles pourront donner lieu à des peines disciplinaires ». Ce texte, imité de

1. Ch. des Dép., 17 mars 1906, M. Buisson, *Déb. parl.*, p. 1410 ; 22 mars 1906, M. Modeste Leroy, p. 1561 ; 21 février 1911, M. Andrieux, p. 819.

la loi Pendleton, a été trouvé trop étroit par la commission ; M. Chaigne a proposé d'y substituer la disposition suivante, qui s'étend à toute espèce de recommandation : « *Aucune recommandation* ne devra être prise en considération par aucun de ceux qui ont qualité pour faire subir les examens et concours et pour dresser le tableau d'avancement. Les infractions aux règles ci-dessus peuvent donner lieu à des peines disciplinaires » (1). Ce que ces textes ne disent pas, c'est comment on pourra s'assurer que telle recommandation a ou n'a pas été *prise en considération* par les examinateurs ou les auteurs de tableaux d'avancement : or, ce serait cependant la condition d'efficacité de la mesure.

Le gouvernement préconise une disposition tout à fait différente. Pour que toute influence extérieure reste étrangère à la confection des tableaux d'avancement, il dit, dans l'article 10 de son projet : « Les dossiers communiqués à la commission chargée de préparer le tableau d'avancement ne contiendront que des pièces administratives ». Ceci me paraît un leurre : d'abord qu'est-ce, au juste, que des pièces administratives ? et puis, comme, d'après le projet du gouvernement, le ministre n'est pas lié par les tableaux des commissions, est-ce que, pour arrêter définitivement ces tableaux, il ne devra statuer, lui non plus, que sur des pièces administratives ? enfin, dans l'affirmative, comment saura-t-on s'il s'est conformé à cette règle ? (2) Ce n'est donc pas encore avec cela que l'on garantira les

1. Art. 21 de la prop. Buisson ; art. 17 du contre-projet de la comm. d'adm. gén. Au point de vue de la technique législative, ce texte a quelque chose de vicieux : il adresse l'interdiction à ceux qui *recevraient* ou *prendraient en considération* les appuis politiques, c'est-à-dire aux pouvoirs publics, et il inflige la sanction aux fonctionnaires.

2. Je préférerais, de beaucoup, lire, dans l'art. 10 : « Toutes les pièces, *administratives ou autres*, composant le dossier et susceptibles d'influer sur la décision, seront communiquées à la commission ».

fonctionnaires contre tout arbitraire ou favoritisme, contrairement à ce que le gouvernement se plaît à affirmer.

Toutes ces règles sont insuffisantes. Il n'y a, je le repète, qu'un moyen de mettre obstacle aux recommandations, dans la mesure du possible : c'est d'organiser l'avancement de telle sorte que les recommandations y soient non pas interdites, mais inutiles. Tant que la recommandation sera utile, elle s'exercera; tant qu'elle pourra produire son effet, on devra dire, avec un président du conseil, que « le ministre qui promettrait d'y mettre fin ne dirait pas la vérité » (1). Et il n'y a qu'un moyen d'annihiler toute influence de la recommandation sur l'avancement des fonctionnaires : c'est de soustraire cet avancement au pouvoir discrétionnaire des ministres.

Considérons les faits sous leur aspect pratique. Voici un ministre qui est appelé, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, à choisir, dans un groupe de fonctionnaires qu'il ne connaît pas, le bénéficiaire d'un poste supérieur devenu vacant. Mettons-nous à sa place, et demandons-nous ce que nous ferions. Si nous nous imposons pour règle de désigner celui des candidats qui a les meilleures notes administratives, celui qui est l'objet des propositions hiérarchiques les plus favorables, nous faisons simplement et volontairement abdication de notre pouvoir discrétionnaire, et alors ce système, que nous nous imposons à nous-même, pourquoi nous croirions-nous perdus si la loi nous l'imposait? Si nous ne procédons pas comme cela, que ferons-nous? A moins de mettre tous les noms dans un chapeau et de tirer au sort celui de l'élu, ce qui serait d'ailleurs une nouvelle forme d'arbitraire, nous subirons fatalement des influences de famille ou de caste ou d'amitié ou de politique. Je ne vois pas comment l'exercice du pouvoir discrétionnaire pourrait échapper à l'arbitraire,

1. Ch. des Dép., 8 mai 1907, M. Clemenceau, *Déb. parl.*, p. 1001.

s'il ne se ramène en principe à l'homologation des tableaux d'avancement, c'est-à-dire s'il ne s'abolit aussi complètement que possible (1).

Le mal n'est pas que des emplois publics puissent être obtenus à la faveur de l'intervention de tel ou tel personnage ; le mal est que la faveur puisse être un mode d'obtention des emplois publics. Dès lors, le remède n'est pas de s'opposer à tel ou tel mode d'acquisition des faveurs ; le remède consiste à supprimer la faveur comme mode d'obtention des emplois publics. On n'y arrivera qu'en organisant, pour l'appréciation des mérites comparatifs des fonctionnaires, un procédé aussi scientifique, aussi rationnel, aussi infaillible que le permet la nature humaine. C'est l'erreur, c'est la faiblesse des auteurs de projets de réformes, de s'imaginer qu'ils trouveront, dans une autre voie, la solution du problème.

En proposant d'introduire, dans le statut des fonctionnaires, une disposition imitée de la loi Pendleton, M. Chaigne déclare que c'est avec cela que les Etats-Unis sont venus à bout du *spoils-system*. Ce n'est pas tout à fait exact : si la loi américaine de 1883 s'était bornée à inter-

1. L'auteur des *Fonctionnaires* voit, dans la recommandation, « le correctif naturel et souvent nécessaire d'une organisation imparfaite », un abus contraire qui « neutralise les abus du caporalisme administratif » (p. 83). Je crois également que la recommandation se lie étroitement au pouvoir discrétionnaire, qu'elle en est inséparable, mais de là à dire qu'elle en corrige ou en neutralise les effets, il y a l'espace d'un paradoxe, et je me garderai bien de le franchir. On sera d'ailleurs fixé sur les idées de notre auteur anonyme quand on aura pris connaissance de cette déclaration, qui résume sa pensée : « La reconnaissance pure et simple du fait, la constatation de la *fatalité* de la recommandation, qui subsistera et s'imposera tant que les hommes seront hommes, est préférable aux remèdes proposés jusqu'à ce jour, et à certaines indignations qui ne sont que l'hypocrisie d'une impossible vertu » (p. 84). Aussi trouve-t-il (p. 157) que le gouvernement a raison de ne pas vouloir de l'article 17 de la proposition Chaigne.

dire la recommandation, il est bien probable qu'elle n'aurait pas changé grand'chose aux faits en vigueur : elle n'aurait probablement abouti qu'à les rendre occultes. L'interdiction du patronage n'est que l'une des pièces de la loi américaine, la pièce négative ; à côté d'elle, en avant d'elle, on a eu soin de placer une pièce positive, qui la complète, la justifie, et qui érige une construction destinée à remplacer celle qu'elle va détruire. Si, dans une large mesure, le système des dépouilles a disparu de la République américaine, c'est donc grâce beaucoup moins à l'interdiction du patronage qu'à l'organisation d'un régime d'accession à la fonction publique sur des bases autres que le pouvoir discrétionnaire de l'administration. Voilà ce dont il importe de se rendre clairement compte.

Qu'on dise, dans un texte, que la recommandation est interdite, je n'y vois pas d'inconvénient ; j'ai même indiqué que l'on pouvait y voir un certain intérêt moral, mais c'est tout, et c'est peu. Interdire la recommandation sans mettre quelque chose à sa place, interdire la recommandation en gardant le pouvoir discrétionnaire je dirais presque que c'est une niaiserie. Tout au plus arriverait-on à voiler les formes du mal, à les transformer peut-être ; mais on ne supprimerait pas le mal, car il est inhérent à l'exercice du pouvoir discrétionnaire dans un pays où les mœurs politiques ne sont pas assez fières pour repousser les petits moyens de gouvernement.

Il ne faut pas s'hypnotiser sur un mot : la recommandation courante, banale, c'est-à-dire l'apostille de l'élu, voilà la seule forme de recommandation qu'un texte prohibitif puisse, pratiquement, faire disparaître. Or, d'une part, c'est la moins féconde des sources d'abus du pouvoir discrétionnaire, et, d'autre part, dès que l'ouverture de cette source serait obstruée, le débit des autres sources s'en accroîtrait d'autant. Interdisez la recommandation dans un régime où vous maintenez le pouvoir discrétionnaire : vous multi-

pliez les recommandations verbales, les mots à l'oreille dans les couloirs d'une assemblée ou dans les réunions intimes d'une maison bien fréquentée, — vous accroîtrez l'influence de l'entourage des ministres, de leurs parents, de leurs amis, de leurs amies, — vous développerez l'esprit de caste, les facultés serviles, les désirs d'intrigue... Pour tarir ces sources d'injustice, d'immoralité, de mécontentements qu'alimente la nappe souterraine du pouvoir discrétionnaire, pour les tarir toutes, essayons de supprimer la nappe, mais ne songeons pas à aveugler seulement l'une de ses issues. Aveuglerions-nous, même, toutes les issues existantes, qu'il s'en créerait bientôt d'autres.

*
* *

Le seul principe efficace à poser, c'est donc que nulle fonction publique ne doit rester livrée à l'arbitraire du pouvoir. On s'en rend compte, mais on estime généralement que ce principe ne peut pas aller sans exception. Les exceptions que l'on prétend nécessaires sont absolues ou relatives : certaines fonctions devraient rester en dehors du droit, à la discrétion du pouvoir, les unes, totalement, à raison de leur nature même, les autres, dans une certaine mesure seulement, à raison du principe d'autorité ou des nécessités du gouvernement. Il est certain que ces deux ordres de restrictions créent, dans le droit de la fonction publique, deux fissures énormes, par où l'arbitraire ne peut manquer de s'infiltrer. Voyons donc s'il est possible de les justifier. Qu'importe, en effet, de poser un principe, si les exceptions y sont admises en flot et le submergent ?

Pour excepter certaines fonctions de la mainmise du droit, on part généralement de la distinction des fonctions en fonctions politiques et en fonctions non politiques (1).

1. M. Gourju, sénateur du Rhône, appuyé par M. Garçon, professeur à la Faculté de droit de Paris, a dit, à la Société des prisons, que les

Or j'ai dit, précédemment, qu'à mes yeux les véritables fonctionnaires politiques ne sont pas des fonctionnaires professionnels : par conséquent, ils sont en dehors de mon champ d'observations ; la question du droit à l'avancement ne se pose pas pour eux. Mais l'opinion commune admet qu'il y a des fonctionnaires politiques parmi les fonctionnaires professionnels, et ce sont les fonctionnaires politiques ainsi entendus, par exemple les ambassadeurs et les préfets, qui paraissent, à beaucoup d'esprits, devoir être librement choisis par le gouvernement.

« Là où commencent l'action propre et la responsabilité, dit Laboulaye (1), là évidemment commence le droit du ministre ». Mais, aussitôt, il formule une restriction très importante, en déclarant qu'à ses yeux le droit du ministre ne peut pas aller jusqu'à pouvoir choisir *n'importe qui* : « les cadres seront assez grands, dit-il, pour que son droit trouve à s'exercer dans leurs limites sans que sa liberté soit gênée ni sa responsabilité compromise ». Il n'accorde donc au gouvernement le pouvoir de choisir librement les titulaires de ces fonctions spéciales qu'à condition de les choisir parmi les gens de la carrière, et, dès lors, il voit là des fonctions qui ne doivent échapper au droit *que dans une certaine mesure* et non pas d'une manière absolue.

« *agents du gouvernement* », par exemple les préfets et les magistrats du parquet, doivent être à l'entière discrétion du gouvernement (*Rev. pén.*, 1907, p. 64). Je dirai plus loin ce que j'en pense, pour ce qui est des préfets. Mais ce n'est pas sans surprise que j'entends mon ancien Maître, M. Garçon, qualifier les membres du parquet d'*agents du gouvernement*. Je croyais qu'entre le procureur *du Roi* et le procureur *de la République*, il y avait cette différence que si l'un était le procureur du gouvernement, l'autre est le procureur de la Cité. M. Feuilleux, avocat-général à la Cour de cassation, M. Le Poittevin, professeur à la Faculté de droit de Paris, et d'autres encore, ont d'ailleurs fait entendre à ce sujet d'opportunes réserves. Voir *suprà*, p. 290 et suiv.

1. *Etude sur les noviciats.*

Il insiste assez longuement sur cette idée : « Comment se fait-il qu'on s'assure, par des moyens rigoureux, de l'instruction d'un officier, d'un ingénieur, d'un professeur, même d'un maître d'école, et qu'on ne s'inquiète point de l'éducation politique ou administrative d'un diplomate et d'un préfet ? Pourquoi une partie de l'administration est-elle organisée sur le principe démocratique de la capacité, tandis que l'autre n'est réglée que par le bon plaisir d'un ministre ? Pourquoi faut-il douze ans d'études pour commander une batterie, tandis que, pour gouverner un département, il ne faut souvent que la recommandation d'un député ou l'importunité d'un favori ? » Ce raisonnement repose sur deux idées d'une exactitude et d'une force incontestables : la loi exige des conditions de capacité d'un avocat, d'un avoué, afin que les intérêts privés des citoyens ne tombent pas en des mains indignes, et elle ne prend aucune précaution pour que les intérêts généraux ne puissent être mis en danger par des administrateurs inexpérimentés ou inaptes ; on prétend que la démocratie a le droit de s'emparer de toute l'administration du pays, sur les seules preuves de sa capacité, et, pour les postes supérieurs, pour les postes de confiance, le citoyen sans protection doit céder la place aux privilégiés de l'amitié, le mérite, qui est la garantie de l'aptitude et du travail, doit se voir primer par la faveur, « qui n'est souvent que la garantie de la paresse et de l'ignorance ».

Dufaure voit les choses de la même façon ; il admet, au droit commun qu'il propose d'instituer, certaines exceptions en faveur de quelques fonctions « moins administratives que politiques, situées dans les hautes régions du pouvoir exécutif » (1) ; mais il n'étend pas son exception au

1. Ministre, ambassadeur, ministre plénipotentiaire, gouverneur général de l'Algérie, sous-secrétaire d'Etat, secrétaire général d'un ministère, préfet de police.

préfet ordinaire et il estime suffisant, pour la fonction préfectorale, judiciaire et financière, que le pouvoir puisse choisir un cinquième des titulaires hors de la carrière (art. 4). « Sans doute, écrit-il, il peut se trouver, hors des rangs d'une administration, quelques personnes à qui il ne conviendrait pas d'y entrer par des grades subalternes et qui seraient utiles dans des emplois élevés. L'Etat sera privé de leur concours : mais croyez-vous que vous ne trouverez pas leurs égaux en mérite et en utilité parmi tant d'employés inférieurs qui, après une laborieuse jeunesse, auront gagné, au prix de toute leur vie, l'intelligence pratique de votre administration ? Non ; il y a presque certitude que le choix ainsi restreint sera aussi utile, et il sera certainement plus juste ». Mortimer-Ternaux, dans son rapport du 4 août 1849, s'en réfère à ces explications, qu'il fait siennes (1) : mais il croit devoir excepter totalement les fonctions de préfet et de chef de division d'administration centrale.

M. de Gasparin (2) ne s'était pas montré moins convaincu que Dufaure : « Je concevrais qu'on invoquât la nécessité de recourir à des hommes illustres, à des capacités exceptionnelles, quand il s'agit de la défense du pays. Je comprendrais qu'on dît : il s'agit du salut du pays, il s'agit de repousser l'ennemi, et vous m'emprisonnez dans des catégories ! Et vous m'empêchez de porter d'emblée, aux premiers grades, cet officier distingué ! Vous m'empêchez de lui confier un grand commandement ! Et cependant on

1. Il demande, notamment, qu'un règlement d'administration publique détermine les emplois, soit gratuits, soit salariés, parmi les titulaires desquels le ministre de l'Intérieur devra recruter les sous-préfets ; il émet, ensuite, le vœu que les préfets soient pris parmi les sous-préfets, sans s'opposer d'une manière absolue à ce qu'ils soient pris parmi d'autres fonctionnaires, et il propose que les sous-préfets soient soumis à des épreuves d'aptitude (*Mon.*, p. 2678).

2. Chambre, 28 février 1846, *Mon.*, p. 514.

s'incline devant une telle règle, on accepte une telle nécessité. Cela est beaucoup plus grave, croyez-le bien, que de ne pouvoir placer telle ou telle capacité exceptionnelle dans les bureaux, dans l'administration ». Néanmoins, M. de Gasparin admet les mêmes exceptions totales que Dufaure (art. 5) et les mêmes exceptions partielles, mais en abaissant à un dixième la marge laissée au pouvoir discrétionnaire pour les préfets et receveurs généraux (art. 4).

Saint-Marc Girardin (1) était moins exclusif. Il pensait qu'il faut des exceptions aux règles générales d'admission et d'avancement. Mais il estimait néanmoins que ces exceptions doivent être soigneusement limitées : s'il faut, selon lui, éviter de repousser, à l'aide d'entraves importunes, certaines intelligences ou certains talents, il faut non moins prendre garde que, derrière ces exceptions, peuvent se glisser « ceux qui n'ont pas le même titre et qui profitent habilement de la porte ouverte »; il ne veut pas que ceux qui doivent arriver prêtent leurs passeports à ceux qui veulent parvenir. En conséquence (art. 4 et 5), il propose, comme ses devanciers, de maintenir entièrement le pouvoir discrétionnaire pour les fonctions de ministre, ambassadeur, gouverneur général de l'Algérie, sous-secrétaire d'Etat, secrétaire général de ministère et préfet de police, et de le tolérer, pour un cinquième, dans les emplois de magistrat, bibliothécaire et archiviste, préfet, receveur général et particulier des finances.

M. Jozon s'en tient à des vues analogues. Il s'étend assez longuement sur la question, qui a fait l'objet de vifs débats au sein de la commission dont il était le rapporteur. Il reconnaît que, dans les administrations publiques où la garantie de l'intérêt personnel du ministre ou du directeur, à ne choisir que de bons employés, est absente ou au moins

1. Ch. 1844, *Mon.*, p. 878.

très restreinte, on ne saurait admettre le principe discrétionnaire, qui s'explique dans l'entreprise privée où le choix est effectué, à ses risques et périls et sous sa responsabilité, par le chef de l'industrie. Il conclut donc, en principe, à l'établissement d'une réglementation applicable à tous les fonctionnaires, et constate avec satisfaction que la commission « ne s'est pas laissée toucher par la nécessité, alléguée par la minorité, de permettre au ministre ou directeur de s'assurer le concours de certains hommes spéciaux et aussi d'exciter l'émulation des employés par la menace, ou la réalisation, de l'introduction, dans les bureaux, d'un élément étranger à l'administration ». Cependant, des exceptions lui paraissent nécessaires, pour les employés « revêtus d'un grade supérieur » : par exemple, les ministres pourraient prendre, en dehors de l'administration, jusqu'à un quart des vacances à partir de sous-chef de bureau inclus (1).

Vivien se rapproche davantage de Laboulaye et de Dufaure. Il pensait qu'il y avait lieu de faire des distinctions : les hautes fonctions d'une part, les fonctions politiques d'autre part, ne lui paraissaient pas pouvoir se donner à l'avancement. Les premières, parce qu'elles demandent des hommes ayant non pas seulement la pratique, mais encore des vues étendues, c'est-à-dire des conditions d'aptitude auxquelles on ne trouverait pas toujours à satisfaire par des choix hiérarchiques, et aussi parce que l'importance de ces fonctions est en elle-même un obstacle à des promotions qui ne reposeraient que sur la faveur. Les secondes, parce que leurs titulaires doivent partager les idées et la fortune des ministres : « élevés au pouvoir par

1. Aujourd'hui, personne ne songerait plus à réclamer la même mesure pour les sous-chefs de bureau, ni même pour les chefs de bureau ou de division : et cela n'en va nullement plus mal (V. *suprà*, p. 309). Comme quoi ces prétendues nécessités sont de pures timidités.

le même succès, ils doivent en descendre par une chute commune ». On ne voit d'ailleurs pas très bien quels fonctionnaires *professionnels* pourrait comprendre aujourd'hui cette seconde catégorie : les secrétaires généraux de ministères, peut-être ? C'est une espèce devenue très rare. En tout cas, dans la pensée même de Vivien, les fonctionnaires préfectoraux ne rentreraient ni dans l'un ni dans l'autre de ces groupes d'exceptions, et, pour les fonctionnaires de la première catégorie, s'il consent à ne pas exiger l'avancement hiérarchique, il n'admet en aucune façon le droit de prendre n'importe qui, et il s'en explique ainsi : « Des ministres, pour s'affranchir de toute règle, ont prétendu qu'il était nécessaire de réserver au gouvernement le droit de nommer qui bon leur semble aux emplois de sous-préfet et de préfet, de chef de bureau, de chef de division et de directeur dans les administrations centrales. Ces emplois, il est vrai, ne sont point purement techniques, et plusieurs touchent à la politique. Cependant, nous ne trouvons aucun motif plausible pour ne pas circonscrire le choix dans le cercle des fonctionnaires déjà éprouvés et instruits dans des postes moins élevés » (1).

Les projets contemporains s'écartent de ces idées sous plusieurs rapports : d'un côté, ils soustraient au droit commun une liste de fonctions beaucoup plus étendue que celle à laquelle s'arrêtaient les anciens ; d'autre part, ils estiment généralement que le régime de l'exception doit être celui de la liberté gouvernementale pleine et entière. Ainsi, tandis que la proposition Barthe (1887) ne mettait encore hors la loi que les ministres, les ambassadeurs, les ministres plénipotentiaires et le gouverneur général de l'Algérie (2) et le tiers seulement des magistrats et des pré-

1. *Etudes administratives*, p. 86, 118.

2. Art. 7. Le texte primitif (1885) ajoutait : sous-secrétaire d'Etat, secrétaire général de ministère, préfet de police (art. 5).

fets (1), voici que l'on propose, aujourd'hui, de laisser en dehors des garanties « destinées à mettre les fonctionnaires à l'abri du favoritisme et de l'arbitraire » — et j'ajoute : destinées, surtout, à garantir le public contre l'incompétence, et la démocratie contre l'immoralité — les fonctions ci-après : ambassadeur, ministre plénipotentiaire, directeur de ministère, préfet, secrétaire général de préfecture, sous-préfet, gouverneur général, gouverneur et secrétaire général des colonies (2); — puis, en dernier lieu, celles de : directeur général, administrateur, directeur et sous-directeur des grands services de l'Etat, directeur, sous-directeur, chef de service des administrations centrales des ministères, membres du Conseil d'Etat et de la Cour des comptes, agents de l'ordre judiciaire, diplomatique et consulaire, préfet, secrétaire général de préfecture, sous-préfet, gouverneur général, gouverneur, lieutenant-gouverneur et secrétaire général des colonies, — agents des corps de contrôle, d'inspecteurs généraux et d'inspecteurs relevant directement des ministres, — agents de la force publique (3). On voit que la liste s'allonge. L'exposé des motifs des projets de 1909-1910 en justifie le contenu de la manière que voici : « Le projet de loi, dans son article 26, exclut du bénéfice du statut qu'il organise non seulement certains fonctionnaires individuellement désignés, sur lesquels il est indispensable que l'autorité du gouvernement s'exerce d'une façon particulièrement étroite, mais encore et en bloc tous les fonctionnaires de certains services publics qui sont régis par des législations spéciales dont on n'a pas voulu rompre l'harmonie ». C'est évidemment péremptoire : cela prouve, n'est-il pas vrai, que le gouvernement doit pouvoir prendre le premier attaché de cabinet venu et

1. Art. 2. Le texte primitif ne voulait qu'un cinquième (art. 3).

2. Art. 11, projet gouvernemental de 1907.

3. Art. 26, projet gouvernemental de 1909 et de 1910.

en faire, du jour au lendemain, un préfet, un consul, un directeur de ministère ou un maître des requêtes au Conseil d'Etat ?

La commission d'administration générale (rapport Chaigne) procède différemment. Elle déclare d'abord (art. 9), en vue de limiter un mal, qu'une certaine proportion des emplois de receveur ruraliste, percepteur, receveur particulier des finances, trésorier-payeur général, sera réservée aux citoyens ayant rendu des services publics (1), mais sans que cette proportion puisse excéder un quart ni que la durée des services invoqués puisse être inférieure à dix ans. Puis, en vue de sacrifier à des nécessités qui lui paraissent devoir disparaître un jour, mais qui existent encore à ses yeux, elle propose de faire échapper à toute règle de nomination — et par conséquent d'avancement de grade — les ambassadeurs, chefs de légation, secrétaires généraux et directeurs de ministères, directeurs généraux d'administration, procureurs généraux de cour d'appel, préfets, sous-préfets, secrétaires généraux de préfecture, gouverneurs généraux et gouverneurs des colonies. Enfin, elle consent à ce que, pour les promotions au grade le plus élevé de chaque corps de fonctionnaires, il ne soit pas tenu compte de l'ordre du tableau (art. 13), et, de ceci, elle donne cette justification : « Il s'agit de chefs de services qui engagent par leurs actes la responsabilité de ceux-là même qui les choisissent. Leur intérêt propre interdit à ces derniers un mauvais choix. D'ailleurs, ils ont une connaissance personnelle de l'agent et de sa valeur. Ils peuvent, en tout cas, s'en rendre compte aisément. L'agent est, en outre, arrivé presque au sommet de la hiérarchie. Ces garanties nous paraissent suffisantes. Ajoutons qu'il faut qu'il y ait une certaine communauté de pensées entre le chef et ceux qui

1. M. Buisson, qui propose une formule analogue, prend soin, nous allons le voir, d'ajouter : *gratuits*.

sont chargés de la transmettre et de la faire exécuter. Une certaine liberté est ici nécessaire, sans être dange-reuse ».

Enfin, M. Buisson n'écarte du régime légal que les préfets de la Seine et de police, ambassadeurs, gouverneurs généraux des colonies, pour la totalité, — les percepteurs, receveurs particuliers et trésoriers généraux, pour partie et à condition de n'investir que des citoyens ayant rendu des services publics gratuits, — les titulaires du grade le plus élevé de chaque carrière en totalité, mais à condition de choisir parmi les titulaires du grade immédiatement inférieur (art. 13, 14 et 17).

*
* *

Que faut-il penser de tout cela ?

De tous les arguments fournis à l'appui des propositions de maintien du pouvoir discrétionnaire sur certaines catégories de fonctions, un seul me paraît digne de retenir l'attention : c'est celui qui consiste à invoquer la nécessité de pouvoir attribuer, à raison de circonstances spéciales, des postes de confiance à des personnes qui n'appartiendraient pas à la carrière. Cette nécessité peut effectivement se présenter. Et il importe à l'intérêt du pays, il peut importer au salut du pays, que la loi ne s'oppose pas à ce qu'une nécessité de ce genre soit satisfaite.

Seulement, ce sont là des cas bien exceptionnels. Avec Dufaure, je crois que, d'une façon générale, l'administration doit trouver, dans ses rangs, toutes les capacités dont elle a besoin, et qu'un haut fonctionnaire ne s'improvise pas (1). De plus, s'il convient de réserver au pouvoir la possibilité d'utiliser, de préférence à celui des agents de la carrière, le concours d'une valeur extérieure, il convient également d'éviter que, sous le couvert de cette conve-

1. Cpr. de Mohl, *Rev. de lég. et de jurispr.*, 1844, III, p. 193.

nance, le pouvoir ne se laisse aller à satisfaire de simples intérêts privés (1). Ce danger n'est pas chimérique : nous en trouverons des preuves matérielles un peu plus loin.

Il me paraît donc inadmissible de décider à l'avance que *tous* les titulaires d'une fonction déterminée doivent pouvoir être désignés discrétionnairement, car ce n'est pas la fonction qui veut le pouvoir discrétionnaire, ce sont les circonstances (2). Je vais plus loin ; je juge inadmissible la prétention de fixer à l'avance la liste des fonctions qui peuvent, à un moment donné, provoquer le besoin d'une nomination extrahiérarchique : on ne sait pas du tout quelles sont les exigences qui peuvent surgir, ces exigences d'après lesquelles, seules, il convient de se résoudre. Tolérons les exceptions autant qu'il sera nécessaire ; mais ne les tolérons qu'autant qu'il sera vraiment nécessaire. Voilà, je crois, ce que veut la saine raison. Autrement dit, la saine raison ne veut ni exemptions totales, ni exemptions partielles préfixées dans leur mesure : elle veut ce que veut la nécessité.

Il ne me semble nullement impossible de réaliser cet

1. Cpr., Ch. des Dép., 12 avril 1911, M. Albert Metin, *Déb. parl.*, p. 2002. Comment l'intérêt public explique-t-il, par exemple, ce fait, cité par M. Bouisson (Ch. des Dép., 12 avril 1911, *Déb. parl.*, p. 2000) que, sur les neuf conseillers de préfecture de la Seine, huit sont d'anciens attachés de cabinet, et que, sur les quatre commissaires du gouvernement, trois sont dans le même cas ?

2. Il me paraît non moins inadmissible de préciser à l'avance que les titulaires d'une fonction déterminée doivent pouvoir être désignés discrétionnairement dans la mesure d'un quart, d'un dixième, ou d'une autre proportion quelconque, parce que c'est fausser, dans l'esprit du pouvoir et du public, l'idée sur laquelle repose l'exception jugée nécessaire : c'est donner cette impression que la fonction publique est instituée, pour un tantième, dans l'intérêt du gouvernement et qu'elle lui appartient dans cette mesure. Mais ceci est un point de vue particulier que nous retrouverons plus tard.

idéal de justice et de sagesse. Lorsqu'on aura posé, pour toutes les fonctions publiques, le principe de la garantie d'aptitude, il suffira de prévoir que, en cas de besoin dûment justifié, le Conseil des ministres pourra déroger à ce principe : mais comme il s'agirait, en somme, de lever la loi pour un cas particulier, il ne le pourrait qu'à charge d'en référer immédiatement aux Chambres et d'obtenir d'elles, dans un délai à fixer, un *bill of indemnity*. Ce système paraîtra quelque peu insolite : j'en conviens, mais je m'en console en pensant à ce que les systèmes appliqués ou proposés ont de perfide ou de naïf, selon les tempéraments et selon les espèces.

Je ne me dissimule pas que je n'ai nulle chance de voir adopter cette manière de faire. Très vraisemblablement, le statut des fonctionnaires dressera une liste d'exceptions. Non moins vraisemblablement, cette liste ne sera pas arrêtée sans difficultés. Pour sauver, du naufrage, le plus de pouvoir discrétionnaire possible, on fera valoir tous les prétextes imaginés et ressassés au cours du XIX^e siècle : fonctions politiques, fonctions non politiques, — besoin de confiance personnelle, — inutilité de garanties autres que le propre intérêt du gouvernement à faire de bons choix, — nécessité de nommer sans conditions des fonctionnaires qui doivent pouvoir être destitués facilement, — etc... Aux hommes qui se feront les défenseurs de l'idée démocratique contre le pouvoir personnel, ou de l'égalité contre le privilège, il appartiendra d'examiner ce que valent ces considérations au regard de chacune des fonctions que l'on proposera de laisser en dehors du statut d'avancement et de chercher à réduire, autant qu'ils le pourront, le sacrifice demandé au droit par l'arbitraire, c'est-à-dire à l'intérêt de l'Etat par l'intérêt du gouvernement.

Déjà, ce serait un succès appréciable si l'on pouvait amener le Parlement à ne laisser au libre choix du pouvoir que les titulaires des fonctions publiques qui constituent

des *missions* plutôt que des *fonctions* : ambassadeurs et ministres plénipotentiaires, secrétaires généraux de ministères, gouverneurs des colonies. Ce serait un grand progrès que d'en écarter des fonctions telles que celles de directeur de ministère et de préfet, pour ne citer que ces deux-là (1).

Pour les directeurs des ministères, en effet, il semble qu'il y ait intérêt à ne les choisir que dans la hiérarchie. Et quand je dis dans la hiérarchie, je ne songe pas seulement à l'administration centrale : je vise tout aussi bien les services extérieurs ; je n'exclus que les directeurs improvisés, comme ceux qui proviennent du Parlement ou des cabinets ministériels. Sans doute, on peut trouver, dans ces milieux, des candidats absolument remarquables : mais les avantages que peut présenter leur nomination ne me paraissent pas compenser les inconvénients d'un choix malencontreux. Sous prétexte qu'une fonction peut avoir besoin d'un homme, il ne faudrait pas la mettre à la disposition des hommes qui ont besoin d'une fonction. Les directeurs des ministères doivent être des administrateurs éprouvés, des praticiens connaissant, jusque dans leurs moindres détails, tous les rouages du service à la tête duquel on les place : c'est donc dans les rangs des fonctionnaires de ce service qu'on a le plus de chances de les rencontrer et il semble donc préférable de renoncer à les prendre au dehors, dût-on, par hasard, les y trouver. C'est, d'ailleurs, ce qui se fait le plus généralement et, quand on procède autrement, je doute que ce soit faute d'éléments suffisants au sein de la carrière : c'est pour d'autres motifs. C'est pour favoriser des individus. On voudra, par exemple, récompenser un préfet d'avoir assuré, à travers mille difficultés, la réélection d'un homme politique en vue, et,

1. Le récent ouvrage sur *Les fonctionnaires*, par X..., contient, à cet égard, des idées analogues aux nôtres (p. 147).

au hasard des vacances, on l'improvisera directeur de la marine marchande, de l'enregistrement ou de la mutualité. Je sais bien que c'est ainsi que se répartissent les portefeuilles ministériels, et qu'un ministre, qui a pris les colonies à défaut de l'agriculture, peut être tenté de se dire : *a fortiori*, point n'est besoin d'aptitudes spéciales pour un simple directeur. Or, précisément, c'est parce que le ministre n'est pas un homme de la carrière que le simple directeur, seule tête stable de l'administration, doit incarner la compétence solide, mûrie, éprouvée. C'est donc une faute que d'abandonner aux inspirations de la politique les fonctions directoriales des administrations centrales. Nous ne reviendrons sur cette faute que le jour où, nous inspirant de l'institution du *Permanent* anglais, nous ferons, de nos directeurs, ce qu'ils devraient être en réalité, c'est-à-dire des fonctionnaires chargés de faire entendre à l'oreille politique du ministre la voix administrative du praticien (1).

Quant aux préfets, c'est par de multiples considérations qu'il est possible de détruire les légendes et les préjugés, soigneusement entretenus, grâce auxquels le pouvoir les choisit encore à sa fantaisie. Il y a peut-être quelque paradoxe à prétendre démocratiser la fonction préfectorale : M. Chardon pense que si la démocratie passe vraiment un jour par là, ce ne sera pas une simple rénovation qu'elle effectuera, ce sera une élimination radicale de ces « para-

1. M. Caillaux a institué, au ministère des Finances puis au ministère de l'Intérieur, une sorte de directeur central chargé de revoir les affaires de toutes les directions en vue de les soumettre au ministre (Décret du 2 juillet 1911, *J. Off.*, 5, p. 5439). Au point de vue de l'organisation administrative, cette innovation pourrait être grosse de conséquences, que je n'ai point à examiner. Mais, au point de vue du recrutement, je pose cette question : si ce directeur central ne doit pas être un fonctionnaire de carrière, et permanent, en quoi se différencie-t-il du directeur du cabinet ?

sites laissés par l'Empire dans l'organisme républicain » (1). Quoi qu'il en soit, quoi que doive donner, sur ce point, une démocratisation complète de notre administration, il est bien permis de dire que quelques progrès du recrutement de la fonction préfectorale seraient les bienvenus.

Lorsqu'il s'agira d'obtenir que, comme les autres fonctionnaires, les sous préfets et préfets soient astreints à fournir des garanties d'aptitude, le pouvoir répondra certainement en invoquant le caractère *gouvernemental* de leur rôle. Il sera facile de triompher de cet argument : il suffira d'emprunter les propres arguments de l'adversaire, car nous avons vu (page 296) que, lorsqu'il s'agit de supprimer les sous-préfets, les gouvernants modernes ne manquent jamais de protester, au nom des attributions *administratives* de ces fonctionnaires. Il suffira de dire au gouvernement : ou bien la fonction préfectorale a effectivement pris une physionomie nouvelle, une physionomie administrative, et alors pourquoi persistez-vous à vouloir en nommer les titulaires comme au temps où ils étaient... ce que chacun sait ? Ou bien cette fonction est effectivement restée, entre vos mains, ce que nous ne saurions tolérer qu'elle fût, et alors vous nous avez trompés, en nous disant le contraire, à d'autres occasions ? Et j'imagine que, comme le gouvernement tiendra longtemps encore à garder ses préfets, il se résignera à donner, à l'intérêt public, les quelques garanties de sélection qui, aujourd'hui, lui font totalement défaut à leur endroit (2). Sous l'ancien régime, les ancêtres de nos préfets, les intendants, qui s'annonçaient en « commissaires départis dans les généralités du royaume pour l'exécution des ordres de Sa Majesté », étaient tou-

1. *Revue bleue*, Lettre à un nouvel élu, 9 juillet 1910 ; *Id.*, le ministère de l'Intérieur, 19 février 1910.

2. Cf. Steeg, Ch. des Dép., 22 janvier 1906, *Déb. parl.*, p. 100.

jours pris dans le *Conseil* : c'étaient, par conséquent, des professionnels, offrant les plus grandes garanties. De nos jours, et alors qu'ils ne sont plus, exclusivement ou extérieurement tout au moins, départis dans les circonscriptions administratives pour l'exécution des ordres de Sa Majesté, les successeurs des intendants sont choisis parmi les courtisans du pouvoir, sans aucune espèce de garantie professionnelle. Tel est le progrès historique... et démocratique.

Pour conserver ce progrès, auquel il tient, le gouvernement invoquera d'abord la nécessité d'exiger, des candidats aux fonctions préfectorales, de sérieuses garanties politiques, pour si administratif que puisse être devenu leur rôle. Accordons les garanties politiques, en souhaitant même qu'on trouve le moyen de les rendre plus solides à l'avenir que par le passé (Voir *suprà*, p. 274). Mais, ces garanties une fois prises, exigeons les garanties administratives. Si on nous les refuse, qu'on nous dise en quoi les garanties d'ordre politique excluent les garanties d'un autre ordre ; en quoi elles justifient le maintien du système discrétionnaire ; en quoi le fait d'être jugé, par un ministre, d'un républicanisme suffisamment trempé pour exercer la fonction préfectorale, suppose nécessairement la capacité administrative qu'exige cette fonction. Quand le gouvernement s'est assuré que les aspirants à la carrière préfectorale lui donnent, au point de vue politique, les garanties indispensables, pourquoi donc refuse-t-il de dire : maintenant, messieurs, concourez entre vous ; le succès sera aux plus aptes ? En Allemagne aussi, il existe des fonctionnaires de qui on exige certaines garanties politiques : cependant, à ceux-là comme aux autres, à *ceux-là plus qu'aux autres*, on impose des conditions d'aptitude : et pourtant, l'Empire allemand ne se réclame pas des Grands Principes ! A cette idée d'épreuves d'admission pour la carrière préfectorale, l'auteur de l'article publié en avril 1906, par la

Revue politique et parlementaire,¹ sur les chefs de cabinets de préfets, nous donne une réplique que nous nous en voudrions de ne pas enchâsser ici : « L'art d'administrer, dit-il doctement, n'est point la science administrative et ne s'acquiert pas comme un diplôme. Il faut, pour y atteindre, du temps, de la méthode et des qualités natives ». Que l'art et la science soient, même en matière administrative, deux choses distinctes, c'est là une incontestable vérité (1). C'est même une vérité banale. Mais qu'est-ce que cela prouve ? Cela prouve-t-il que l'art ne puisse se trouver là où serait déjà la science ? Cela prouve-t-il que, pour découvrir les artistes préfectoraux, il faille s'en fier dévotement, aveuglément, à ce bonheur de main qui, selon les dires du fonctionnaire ami de Jérôme Paturot, caractériserait tous les chefs suprêmes de l'administration française ? Si des diplômes, si des concours, si des stages, qui exigent bien, eux aussi, de la méthode, du temps, et même des « qualités natives », si tout cela ne donne pas, je le reconnais, des résultats absolument irréprochables, est-ce qu'une sélection basée uniquement sur l'étendue des relations politiques peut valoir beaucoup mieux ? (2) Admettons que cela vaille autant : alors, arbitraire pour arbitraire, j'avoue que je préférerais encore l'arbitraire né du système des épreuves à l'arbitraire né du système de la recommandation.

1. M. Longo, professeur à l'Université de Pavie, a fait, sur la distinction entre le droit administratif et la science de l'administration, une étude très savante qui est traduite dans la *Rev. du droit publ.* de 1894 (I, p. 424).

2. M. Lenoel (*Mémoire* couronné par l'Académie des sciences morales et politiques) pensait « qu'il se trouverait difficilement un champion de l'ignorantisme qui osât soutenir que la science est inutile aux administrateurs ; mais qu'il ne manquerait pas de gens pour affirmer que le système actuel offre des garanties suffisantes parce que les choix du pouvoir sont toujours éclairés » (p. 14).

Quand on songe que les préfets et sous-préfets ont à opiner, et souvent à décider, sur les matières administratives les plus variées et les plus délicates, enseignement, travaux publics, chemins de fer, finances, hygiène, assistance, agriculture, commerce, travail, prévoyance, etc., on se demande s'il est sensé, vraiment, de ne subordonner leur nomination à aucune espèce de garantie d'aptitude, à aucune espèce de formation technique. Puisque préfets il y a, je voudrais que les préfets d'une République fussent, de tous les fonctionnaires, ceux auxquels s'imposeraient les épreuves d'aptitude les plus difficiles, des hommes d'une instruction générale très étendue, ayant accompli des stages très sérieux dans la plupart de nos grandes administrations publiques. J'imposerais au gouvernement l'obligation de nous faire la preuve, à nous administrés et contribuables, que ces fonctionnaires coûteux et puissants sont dignes de leur sort et de leurs pouvoirs. Je n'admettrais pas que, sous des prétextes vains et menteurs, le gouvernement puisse continuer de considérer cette fonction comme une espèce de majorat réservé à la famille des parlementaires et à l'entourage des ministres.

Qui niera qu'aujourd'hui, lorsqu'un fils de famille à relations n'a voulu se présenter, ou n'a pu réussir, à aucun des grands (1) concours administratifs, on le nomme sous-préfet : n'ayant pu devenir ingénieur, professeur, inspecteur, il deviendra sous-préfet, c'est à-dire qu'il recevra les hommages et appréciera les services de l'inspecteur, du professeur, de l'ingénieur. Et l'on s'étonnera, ensuite, si son autorité n'est pas toujours incontestée. Les voilà, ceux qui font du tort à l'autorité, dans une démocratie : ce sont

1. Grands ou petits : je pourrais donner le nom d'un jeune sous-préfet qui s'était présenté sans succès à un concours *d'expéditionnaire* dans un ministère ; peu après son échec, le malheureux candidat voyait un de ses parents recevoir un portefeuille, devenait attaché de cabinet, puis sous-préfet.

ceux qui y perpétuent un semblable système. Lorsqu'un homme n'a d'autorité que celle qu'il tient d'un décret, il n'a qu'une autorité artificielle et précaire. Seules, l'autorité intellectuelle, l'autorité professionnelle, attestées l'une par des titres, l'autre par des stages, s'imposent à tous, d'elles-mêmes, et, seules, elles sont toujours facilement défendues (1). On a presque honte à être obligé de porter un tel plaidoyer. On devrait comprendre plus aisément que la fonction préfectorale ne s'explique, dans un régime comme le nôtre, que si le préfet est un très haut fonctionnaire devant lequel tous les autres se sentent en état d'infériorité; que ce qui fait le haut fonctionnaire, ce qui fait la véritable supériorité, ce ne sont pas seulement les appointements, les uniformes et les préséances, c'est surtout la valeur personnelle des individus; que demander à tous les agents des services publics, qui ont péniblement conquis leur situation par de nombreux concours et par de longs services, de s'incliner sincèrement devant un jeune dauphin, mis à la tête de leur arrondissement par un décret de la faveur gouvernementale, c'est vraiment leur demander quelque chose de pénible, c'est leur infliger une humiliation que l'on pourrait leur épargner, c'est rabaisser, à leurs propres yeux, une situation qui ne devrait leur inspirer qu'une considération confiante et spontanée. L'Empire faisait présenter les armes à des nourrissons; la République oblige ses colonels à saluer les rejetons de parlementaires qu'elle habille en sous-préfets. Mais l'Empire, au moins, ne prétendait pas avoir aboli les droits de naissance.

Il faut songer à cet autre fait que les préfets ont à nommer ou à promouvoir des fonctionnaires, ou à renseigner le

1. La situation des préfets et sous-préfets vis-à-vis des autres fonctionnaires de leur ressort, qui sont astreints à fournir des garanties d'aptitude, va devenir plus singulière encore par l'application de l'art. 101 de la loi de finances du 8 avril 1910, qui impose un concours aux employés de préfectures et de sous-préfectures.

pouvoir central en vue de leurs promotions. Or, nommés et promus eux-mêmes uniquement par l'effet de la recommandation ou de la filiation, comment veut-on que les préfets puissent ne pas penser que la protection ou la naissance ne sont pas des titres suffisants à l'avancement ? Peut-on sérieusement parler de supprimer l'arbitraire et le favoritisme, tant que les fonctionnaires préfectoraux continueront d'être les plus beaux produits de l'arbitraire et du favoritisme ? Peut-on espérer que, dans leurs notes signalétiques, ces fonctionnaires feront une plus large part aux mérites professionnels, tant qu'ils ne comprendront pas, pour l'avoir éprouvé eux-mêmes, que les récompenses doivent aller uniquement au plus apte, au plus laborieux, au plus consciencieux ?

Peu importe enfin, à l'encontre de notre thèse, cette considération que les fonctionnaires préfectoraux doivent pouvoir être aisément destitués. Je ne vois pas du tout en quoi il y aurait là un fait de nature à exiger qu'ils soient choisis sans garanties de capacité. Je crois, au contraire, que le pouvoir est moins libre, en face d'un fonctionnaire qui a été déposé dans l'organisme administratif par un homme puissant, qu'en face d'un fonctionnaire « qui n'a personne derrière lui ». D'ailleurs, il est admis depuis longtemps que, lorsqu'un fonctionnaire perd son emploi uniquement à raison d'un changement d'orientation politique, on ne doit pas le jeter sur le pavé (1). Les Allemands ont prévu légalement les compensations que l'équité commande d'accorder en pareille circonstance : mais ils ne comprendraient pas que la nécessité de pouvoir destituer sans procédure engendrât l'obligation de choisir sans conditions.

Il n'y a aucun motif soutenable à faire valoir, en faveur du pouvoir discrétionnaire de nomination à la fonction préfectorale. Seules, des arrière-pensées de favoritisme ou

1. Cpr. Boutmy, *Etudes politiques*, p. 39.

de proconsulat peuvent défendre le système actuel. Si l'on avait dans le cœur la passion, ou simplement la conviction, des mots que l'on a sur les lèvres, si l'on voulait sincèrement renoncer à faire, de la fonction préfectorale, une prébende de familles et un instrument de règne, on se rendrait sans peine à la vérité démocratique, là comme ailleurs. Au cas où je me tromperais en parlant ainsi, je me tromperais avec l'opinion publique. Car il est un fait qu'on ne parviendra pas plus à justifier qu'à nier : ce fait, c'est que, en l'état actuel des choses, la fonction préfectorale sert à établir les fils de parlementaires ou de ministres, à doter leurs filles et à rétribuer leurs secrétaires. Un système qui aboutit à de semblables résultats ne devrait pas être toléré dans une démocratie respectueuse d'elle-même : il est tout au moins dangereux pour sa réputation, et se condamne irrémissiblement aux yeux de la morale.

*
* *

Dans un régime légal d'avancement, insuffisamment étanche, on peut trouver des fissures autres que celles auxquelles nous venons de consacrer les paragraphes précédents, mais qui sont, comme elles, des voies ménagées à l'écoulement d'une plus ou moins grande quantité de favoritisme (1).

Il y a d'abord le *cas des anciens fonctionnaires*. Il faut supposer un texte décidant que, pour parvenir au grade supérieur, un fonctionnaire doit remplir certaines conditions, par exemple être porté sur un tableau d'avancement ou être en possession d'un certain nombre d'années de services : voilà qui va être bien gênant, pour les gens pressés et poussés ? Précisément, cette gêne s'évanouira si

1. Cf. Ch. des Dép., 22 janv. 1906, M. Steeg, *Déb. parl.*, p. 100, 17 et 22 mars 1906, MM. Buisson et Barthou, ministre des Postes, *Déb. parl.*, p. 1409, 1554 et 1555.

le texte a eu soin de réserver la fissure des anciens fonctionnaires. Cette précaution consiste à dispenser les anciens fonctionnaires des obligations imposées, pour l'avancement, aux fonctionnaires en charge. Avec cela, le problème devient simple : un jeune fonctionnaire, que les circonstances mettent à portée du pouvoir, fera semblant de quitter le service public, démissionnera pour la forme, et, quelques semaines plus tard, il obtiendra, en qualité d'*ancien* fonctionnaire, un poste envié, un poste duquel les règlements d'avancement l'eussent écarté s'il était resté en fonction. Le tour est facile à jouer : dans la magistrature notamment, les décrets des 18 août 1906 et 13 février 1908 permettent d'y recourir, et on y a recours. Tout récemment, au départ du ministère Monis, le jeu fut pratiqué d'une main tellement lourde que le bénéficiaire de l'opération dut renoncer à prendre possession de son poste (1).

Pour justifier les dispositions de ce genre, on fait valoir l'intérêt qu'il peut y avoir à faciliter la rentrée, dans un service public, de certains hommes qui avaient cru devoir le quitter. Je comprends parfaitement les réintégrations de fonctionnaires. J'admets que les fonctionnaires réintégrés ne soient pas astreints à recommencer toute leur carrière. Mais je ne vais pas plus loin : quel qu'ait pu être le motif de leur départ, je ne vois aucune raison pour ne pas les replacer au rang qu'ils occupaient lorsqu'ils sont partis et pour ne pas leur faire reprendre l'évolution de leur carrière au point où ils l'avaient interrompue. De deux choses l'une : ou ils avaient quitté le service de leur propre mouvement, dans leur propre intérêt, et, le jour où ils reviennent sur leur décision, pourquoi leur ferait-on rattraper tout ou partie du temps qu'ils ont bien voulu perdre en dehors de la fonction ? Ou bien, ils avaient quitté le service

1. V. Ch. des Dép. 30 juin 1911, M. Bouisson, *Déb. parl.*, p. 2549.

plus ou moins contraints de le faire, plus ou moins à raison de difficultés professionnelles, et alors, le jour où on leur permet d'y rentrer, le jour où l'on pense qu'ils ont suffisamment pâti, pourquoi pousserait-on la bienveillance jusqu'à leur rendre plus que leur ancienne situation ? En admettant que, dans des circonstances tout à fait exceptionnelles, il paraisse vraiment équitable de réintégrer un fonctionnaire dans un poste plus élevé que celui qu'il occupait au moment de son départ, ce n'est pas une raison pour inscrire dans des textes une disposition permettant de tourner la loi commune. Une règle vaut surtout par l'usage qui en est fait : or, de la règle qui nous occupe, il est surtout fait un mauvais usage, un usage tout autre que celui en vue duquel elle a été écrite. C'est donc une règle qui ne vaut rien.

Il faudrait poser en principe que le fonctionnaire réintégré le sera dans la position qu'il occupait au jour de son départ : une *réintégration* ne peut pas être autre chose. Si l'on juge, dans un cas particulier, que cela ne suffit pas, on soulève un problème d'*avancement* : convient-il d'accorder, au réintégré, un ou plusieurs avancements immédiats et exceptionnels ? Ce problème doit être résolu séparément de celui de la réintégration, et je ne vois qu'un moyen de le résoudre, c'est celui que j'ai indiqué page 368 : la décision en conseil des ministres, soumise à l'approbation des Chambres.

Dans l'intérêt des réintégrés eux-mêmes, il serait d'ailleurs bon de dire formellement, quelque part, que l'opération juridique de la réintégration replace le fonctionnaire dans la position où il se trouvait le jour de son départ. En voici la preuve. L'inspecteur de l'assistance publique Franco est révoqué le 1^{er} octobre 1905 : en 1907, il obtient sa réintégration, mais, dans l'intervalle, un décret (1) avait

(1. 28 juillet 1906.

subordonné, à des conditions que le sieur Franco ne remplissait pas, la nomination au grade d'inspecteur de l'assistance. L'administration, qui considère une réintégration comme une nomination nouvelle lorsqu'il s'agit de percevoir les retenues pour le service des pensions civiles (1), pouvait-elle restituer Franco dans son emploi? La question fut posée au Conseil d'Etat par deux sous-inspecteurs de Lille, que la rentrée de l'ex-inspecteur retardait dans leur avancement : mais elle ne fut pas résolue parce que, la décision de 1907 *rapportant* l'arrêté de révocation de 1905, le Conseil d'Etat crut devoir se borner à faire remarquer que, par l'effet de cette décision, prise dans la limite des pouvoirs ministériels (2), le sieur Franco devait être réputé n'avoir pas cessé d'être inspecteur de l'assistance publique depuis le 10 août 1905, date de sa nomination, « et qu'en conséquence il pouvait légalement, en 1907, être pourvu d'un emploi de son rang sans justifier qu'il remplissait les conditions exigées par le décret de 1906 » (3). Cette décision ne me paraît nullement critiquable, étant admis qu'ils s'agissait d'une reprise de service par suite de l'annulation de l'arrêté de révocation, et non d'une réintégration. Mais, si l'on s'était trouvé en présence d'un arrêté de réintégration, je me demande si le Conseil d'Etat n'aurait pas été obligé de satisfaire au recours. La solution serait un peu dure, et c'est pourquoi je pense qu'il conviendrait de prévoir la situation et de la régler dans le statut.

Tout récemment, le législateur en a prévu une autre, qui

1. Art. 3, 2^o, loi du 9 juin 1853.

2. Le Conseil d'Etat affirme, du moins, que la décision avait été prise « *dans la limite des pouvoirs ministériels* » ; M. Jèze n'en est pas convaincu (*Rev. du droit public*, 1908, p. 249, 1910, p. 52), et ce n'est pas moi qui chercherai à l'en convaincre, vu que j'en doute tout autant que lui.

3. C. Et., 28 février 1908, Paul et Nicaud, *Rec.*, p. 187.

lui a paru devoir être réglée sans attendre le vote du statut : c'est la question des *nominations au titre de l'extérieur*. Certaines fonctions publiques sont accessibles de deux manières : par la voie intérieure de la gradualité, c'est-à-dire conformément à des règles d'avancement ; par la voie extérieure de l'improvisation, c'est-à-dire en franchise de ces règles. Lorsqu'il en est ainsi, faut-il admettre qu'un fonctionnaire du grade inférieur, qui ne remplit point les conditions voulues pour obtenir le grade supérieur au titre de l'avancement, puisse l'obtenir au titre de l'extérieur après avoir, au besoin, abdiqué sa qualité de fonctionnaire du grade inférieur ? Autrement dit, faut-il permettre d'user, pour tourner les règles de l'avancement, d'un moyen nouveau : le moyen des *non-fonctionnaires* ? C'est l'espèce Groucy, que nous avons relatée page 191 : le rédacteur Groucy, qui ne pouvait pas être nommé archiviste de la marine par voie d'avancement, démissionne et se fait nommer au titre de l'extérieur. Si l'on ne se place qu'au point de vue de l'intérêt des fonctionnaires, cette fraude à la loi d'avancement est tout à fait condamnable : les règles qui conditionnent l'évolution des carrières ne doivent pas pouvoir être ainsi foulées aux pieds par les agents munis de solides appuis politiques, ou autres, et le Conseil d'Etat, chargé de veiller à l'observation des lois, a bien fait de réduire à néant une combinaison de ce genre. Mais si l'on examine la question d'un point de vue plus large, on est bien obligé de convenir que la légalité est plutôt bizarre. On soutient qu'il est absolument nécessaire que, pour un tiers, pour un quart, telle fonction soit soustraite à la réglementation et abandonnée au pouvoir discrétionnaire, et ce pouvoir discrétionnaire indispensable, sauveur, on l'ébrèche, on le rogne, pour ne pas faire de peine aux fonctionnaires en place ! On donne au ministre le pouvoir de nommer archiviste de la marine *n'importe qui*, parmi les personnes étrangères à l'administration, n'importe quel

attaché ou sous-attaché de cabinet ; mais si le ministre s'avise de vouloir faire un choix meilleur, s'il veut nommer un candidat ayant déjà servi l'administration de la marine, alors son discernement devient suspect, sa liberté devient inutile, et les règlements restrictifs surgissent autour de lui. Ainsi, Groucy n'a pu être nommé archiviste de la rue Royale *parce qu'il était fonctionnaire rue Royale*, parce qu'il avait déjà quelques titres à la reconnaissance de l'administration navale ; sa nomination ne pouvait être régulière que si son activité antérieure s'était dépensée aux Beaux-Arts, dans les stations thermales, n'importe où, *sauf à l'administration de la marine* ! Il semble, dès lors, qu'on en arrive à ce dilemme : ou bien, il est nécessaire que le ministre puisse faire quelques nominations en faveur de personnes dépourvues des titres généralement exigés, et alors comment expliquer que la possession d'une partie de ces titres soit un empêchement à ces nominations ; — ou bien, il est nécessaire que le ministre ne puisse préférer, à ceux qui ont plus de titres, ceux qui en ont moins, et alors comment expliquer ce qu'on lui laisse de pouvoir discrétionnaire ? Notre législateur ne s'est pas embarrassé de ces questions. Ayant constaté l'anomalie, il a voulu qu'elle fût écrite dans la loi, explicitement consacrée par la loi, et il a exigé un délai d'au moins deux ans pour vider la qualité de fonctionnaire : désormais, une nomination au titre de l'extérieur ne pourra être accordée à un ancien fonctionnaire *du corps intéressé* que s'il a quitté le corps depuis plus de deux années, ou s'il occupait un emploi identique ou équivalent (1). Et voilà. Qui osera dire, encore, que le Parlement ne veut pas nous délivrer du favoritisme ? Sans se soucier de la logique, au mépris de l'art le plus élémentaire, il

1. Art. 143, loi de finances du 13 juillet 1911. Une disposition analogue existe déjà dans l'art. 5 du décret du 26 septembre 1909 (percepteurs).

interdit de favoriser, par rapport à vous, celui qui n'aura pas cessé, depuis au moins deux ans, d'être votre voisin immédiat. Que voulez-vous de plus ? Qu'il vous protège aussi contre le circonvoisin, contre les voisins des voisins, qu'il empêche de favoriser *personne* et *jamais* ? Vous êtes trop exigeant, vraiment.

En somme, l'article 143 généralise une disposition prise, au ministère de l'Intérieur, à l'encontre d'une autre combinaison élégante : celle des *fonctionnaires en voyage*. Supposons un rédacteur de l'Intérieur qui tient à être fonctionnaire de l'administration centrale, mais qui se sent le génie d'un sous-chef de bureau tout au moins, et qui ne peut pas se morfondre dans l'attente d'un avancement aux conditions normales. Il va faire un sacrifice : il s'exilera, momentanément, dans quelque sous-préfecture morose et, comme les règlements ont, pour les sous préfets, des sourires et des bontés qu'ils refusent aux pauvres rédacteurs, notre jeune homme obtiendra vite, à la pointe de son épée de sous-préfet, ce qu'il lui eût fallu attendre trop longtemps, du fond de son bureau de rédacteur. Cela s'est pratiqué dans des conditions très perfectionnées, si perfectionnées que le rédacteur n'avait parfois même pas le temps d'aller voir où se trouvait sa sous-préfecture, avant d'être rappelé au ministère comme sous-chef de bureau. Et c'est pour mesurer les scandales, que le décret du 2 février 1907 (art. 7) exige au moins deux ans d'exil de la part de ceux qui veulent avancer plus rapidement que leurs collègues, dans l'administration centrale de l'Intérieur. Avec cette condition de deux ans de travaux forcés dans un cabinet sous-préfectoral, évidemment les rédacteurs de l'administration centrale n'ont plus rien à craindre : personne n'osera se soumettre à pareille exigence. On a beaucoup fait, ces temps derniers, en France, contre le favoritisme.

Toutes ces fissures, j'allais dire toutes ces ficelles, d'anciens fonctionnaires, de non-fonctionnaires, ou de fonctionnaires en voyage, ne valent certainement pas celle des *permutations*.

La permutation repose sur le principe de l'échange, ramené à son application primitive : c'est le troc de la fonction publique. Voici deux jeunes gens, l'un, qui a beaucoup de relations politiques et très peu de connaissances intellectuelles, l'autre, qui a exactement l'inverse. Le premier voudrait bien être rédacteur dans un ministère, le second préférerait être sous-préfet. Par les procédés normaux, ni l'un ni l'autre ne peut réaliser son propre rêve, mais chacun peut réaliser celui de l'autre : le premier peut bien se faire accorder une sous-préfecture, grâce à son papa ou à son parrain, mais il ne peut pas se faire nommer rédacteur parce que le concours est au-dessus de ses moyens ; l'autre peut bien affronter le concours de rédacteur, mais, n'ayant ni papa ni parrain dans les eaux gouvernementales, jamais il ne parviendrait à obtenir une sous-préfecture. Que le hasard paternel mette ces deux malheureux en présence, et leur bonheur à tous deux est assuré : chacun se fera nommer à l'emploi qu'il a le moyen d'acquérir et que l'autre a le désir d'exercer, puis ils échangeront. C'est la permutation : c'est un moyen licite de faire passer ses concours par autrui.

Il y a quelques années, ce fut un véritable sport à la mode dans les cabinets ministériels. M. Poincaré, ministre des Finances, a reconnu (1) qu'il y avait là « un abus permanent ou du moins très fréquent » permettant de pénétrer indirectement dans les administrations les plus fermées. M. Chaigne (2) déclare que la permutation « est le meilleur moyen de couvrir les pires abus » et donne lieu à des

1. Sénat, 12 avril 1906, *Déb. parl.*, p. 578.

2. *Rapport sur le projet de statut*.

« scandales nombreux ». Voyez l'affaire Prunget, dont j'ai parlé, page 189. Dans l'espèce qui a donné lieu à ce recours, pour justifier la permutation d'un rédacteur des Finances avec un chef de bureau du Commerce, l'administration centrale invoquait l'article 15 du décret du 6 juin 1897 : « Des permutations peuvent, avec l'assentiment du ministre et après avis des directeurs compétents, avoir lieu entre les employés de l'administration centrale du ministère du Commerce et de l'Industrie et ceux des services rattachés à ce ministère ou des administrations centrales des autres ministères ». On peut certainement soutenir qu'en effet la lettre de ce texte n'était pas violée, car c'était un employé de l'administration centrale des Finances qui avait pris la place d'un employé de l'administration centrale du Commerce, et, si le Conseil d'Etat avait voulu juger en droit strict, les requérants perdaient leur temps. Mais la mesure était vraiment dépassée. Le haut tribunal administratif n'a pas cru devoir se déclarer impuissant devant un scandale aussi manifeste et, faisant appel au plus simple bon sens, au sens moral le plus élémentaire, il a dit à l'Administration : « Ne peuvent constituer des permutations, dans le sens de la disposition dont s'agit, que des échanges d'emplois *équivalents*, soit comme grades, soit comme traitements ». Nous aimons à croire que cet arrêt fera jurisprudence et que, dans l'avenir, il ne viendra plus à la pensée d'un ministre de regarder comme une permutation un chassé-croisé entre deux fonctionnaires de grade inégal (1). Plus récemment encore, la jurisprudence a posé un principe utile, en déclarant que toute permutation, lorsqu'elle n'est pas régie par des dispositions réglementaires particulières, est soumise aux règles applicables à une nomination

1. Rappelons aussi l'arrêt Alcindor, qui invite les permutants à s'assurer désormais des titres de propriété, si cette image m'est permise, de leur co-échangiste, *suprà*, p. 182.

nouvelle (1). Mais cela ne suffira pas pour couper court aux abus de la permutation. S'il faut admettre les fonctionnaires à échanger leurs emplois, il faut ne les y admettre que sous certaines conditions.

En somme, la permutation est un usage établi *dans l'intérêt du fonctionnaire*. M. Salaün (2) estime qu'il n'y a pas d'inconvénient, et qu'il peut même y avoir avantage, à favoriser cette espèce de circulation à l'intérieur de la fonction publique : « chaque fois, dit-il, que des permutations permettent à un fonctionnaire de faire cadrer ses obligations publiques avec ses convenances privées, on peut être assuré que l'exercice de la fonction se trouve bien de cette harmonie... ». M. Chaigne (3) voit les choses à peu près de la même manière : « La permutation est, en soi, une mesure excellente. Elle permet la pénétration réciproque des divers services. Elle donne au fonctionnaire l'occasion d'étendre le champ de son action, de ne pas laisser son cerveau se pétrifier, suivant le mot de M^{me} de Staël, dans le cadre trop restreint où sa fonction primitive le confine... ». Je ne crois pas, pour ma part, qu'il convienne d'attacher beaucoup d'importance aux avantages que la permutation peut offrir à l'intérêt général : sans doute, un fonctionnaire plus satisfait de sa position peut servir avec plus d'empressement ; mais ceci me paraît bien compensé par la perte de l'expérience que chacun des permuteurs avait acquise dans l'exercice de la fonction qu'il abandonne, et par la nécessité où il se trouve de refaire son apprentissage dans celle qu'il prend en échange. Quant à la pénétration réciproque des diverses fonctions et à l'extension de facultés cérébrales que M. Chaigne entrevoit, cela me paraît assez peu consistant. Contentons-nous de demander à la permutation

1. 11 novembre 1910, Jouandon, *Rec.*, p. 761.

2. *Rév. pol. et parl.*, 1908, p. 164.

3. *Rapp. sur le proj. de statut*.

de ne pas s'accomplir au détriment de la fonction publique, au détriment de l'intérêt général. Dès l'instant où il en sera ainsi, la permutation sera légitime. La condition me paraît suffisante, *mais elle est absolument nécessaire*.

Pour que l'intérêt public n'ait rien à redouter d'une permutation, *il faut que chacun des deux permutants soit apte à remplir la fonction de l'autre*. Si cette réciprocité d'aptitudes n'existe pas, l'intérêt public peut être compromis, et la permutation doit être refusée. Et, comme l'expérience montre qu'on ne peut pas s'en remettre au gouvernement du soin d'assurer l'équivalence des aptitudes, il faut établir des présomptions aussi rigoureuses que possible.

La première présomption à établir consiste à n'admettre la permutation qu'entre fonctionnaires ayant grade égal et fonctions analogues. C'est ce qu'a déclaré le Conseil d'Etat, comme nous venons de le voir, et c'est ce que dit M. Salaün : « encore faut-il que grades et fonctions puissent être valablement échangés, qu'ils aient été reconnus interchangeables ». La loi devra donc poser ce premier principe, quitte à laisser à un règlement d'administration publique le soin d'établir une liste d'équivalences. Sur ce point, il semble que les auteurs de projets de statut soient d'accord pour ne rien dire, ou plutôt pour dire qu'ils s'en remettent complètement au pouvoir réglementaire. L'article 4 du projet gouvernemental de 1909-1910 contient la disposition que voici : « Les règlements d'administration publique détermineront, en outre, les conditions dans lesquelles pourront intervenir des permutations entre agents des différents services publics ». La proposition de la commission d'administration générale (rapp. Chaigne) énonce quelque chose d'analogue dans son article 18 : elle invite le pouvoir réglementaire à établir des listes d'équivalence et à limiter le nombre des permutations. De même la proposition Buisson (art. 22).

Mais, est-ce que cela suffit ? Assurément non. Si des listés

d'équivalence sont de nature à empêcher un fonctionnaire « de franchir d'un bond, par voie de permutation, plusieurs échelons établis dans sa hiérarchie », elles ne lui enlèvent pas le moyen « d'esquiver les examens à subir pour entrer dans un service », et, dès lors, contrairement à ce que croit M. Chaigne, de qui sont les citations précédentes, elles ne débarrassent pas la « permutation de tous ses dangers » (1). C'est une question de moralité qui se pose. Il ne faut pas laisser la permutation se présenter aux fonctionnaires comme un moyen pratique de s'affranchir, plus ou moins aisément, des difficultés d'examens ou de concours. On peut admettre, à la rigueur, qu'au bout d'un certain temps d'exercice d'une fonction, par exemple dix ans, il s'opère comme une prescription acquisitive des garanties d'aptitude exigées des candidats à une fonction analogue : mais on ne saurait accepter l'idée d'une prescription instantanée, ou quasi-instantanée, résultant de la possession plus ou moins récente d'un titre ou d'une fonction qui s'acquiert à la suite d'épreuves non comparables, ou même sans aucune espèce d'épreuves.

Le système auquel je m'arrêterais pourrait donc s'établir d'après les bases de discussion suivantes : l'accès, par voie de permutation, d'une fonction directement ou indirectement subordonnée à des diplômes ou à des concours, ne serait ouvert à des fonctionnaires ne remplissant pas

1. Je sais bien que MM. Chaigne et Buisson ajoutent une autre prévision : les réglemens fixeraient la proportion des emplois de chaque grade qui pourraient être occupés par des fonctionnaires venant d'un autre corps. La proportion peut avoir son intérêt pour *les fonctionnaires* au milieu desquels viennent se placer des permuteurs ; mais elle ne sauvegarde en aucune manière les intérêts *de la fonction*. Toutes les proportions du monde ne seront pas un obstacle aux permutations dangereuses ; elles contrarieront plutôt les permutations inoffensives, car il y aura beaucoup de chances pour que ces proportions soient absorbées par celles-là au détriment de celles-ci.

ces conditions, quoique pourvus d'une fonction analogue, qu'après dix ans au moins d'exercice de cette dernière ; tant que ce délai ne serait pas écoulé, la permutation nécessiterait, de la part de chaque permutant, la preuve qu'il possède les diplômes et, le cas échéant, qu'il a subi les concours exigés dans la carrière où il aspire à entrer. Bien entendu, en ce qui concerne les concours, mais les concours seulement, il y aurait lieu d'admettre une seconde liste d'équivalences : Par exemple, un concours de rédacteur pour un ministère dispenserait du concours de rédacteur pour un autre, à condition toutefois que les permutants apportent les diplômes sans la production desquels ils n'auraient pas été admis à concourir pour le ministère où ils veulent aller : ainsi, un rédacteur des Finances, entré par la voie du concours, pourrait permuter sans condition de services avec un rédacteur des Travaux publics, s'il est licencié (ou s'il possède un autre des titres exigés des candidats à l'emploi de rédacteur au ministère des Travaux publics), mais il ne le pourrait qu'après dix ans de services s'il ne possède pas ce diplôme ; inversement, un rédacteur des Travaux publics, même muni du diplôme de bachelier exigé au concours de rédacteur aux finances, ne pourrait, tant qu'il n'aurait pas dix ans de services publics, permuter avec un rédacteur des Finances, s'il est devenu rédacteur aux Travaux publics par une voie autre que celle du concours. Ce que ce système peut avoir de rigoureux me semble très supportable, parce que c'est le seul moyen de s'opposer à toutes les petites combinaisons grâce auxquelles les uns voient s'ouvrir devant eux des portes que la loi — la loi prétendue égale pour tous — ferme impitoyablement devant les autres.

D'ailleurs, les règles que je préconise ainsi se trouvent déjà formulées, et avec plus de rigueur encore, dans le décret du 16 septembre 1899, modifié les 9 mars 1906 et 3 septembre 1910, aux termes de l'article 22 duquel « les fonctionnaires *qui remplissent les conditions exigées pour*

l'admission directe dans le corps des services civils de l'Indo-Chine peuvent seuls y entrer par voie de permutation » (1). Je puis bien dire : avec plus de rigueur encore, puisque ce règlement n'admet même pas l'espèce d'usucapion que je ménagerais sur les titres d'admission.

Cette idée d'un délai d'exercice, au delà duquel la permutation pourrait avoir lieu sous la seule réserve de l'équivalence des fonctions, n'est pas non plus une nouveauté dans notre droit. L'article 7 du décret du 6 mars 1909, relatif à l'administration centrale du ministère de l'Agriculture, la contient en germe : « *Peuvent être autorisées, les permutations entre les fonctionnaires et employés de l'administration centrale et ceux de toutes autres administrations publiques, à la condition toutefois que l'employé demandant à entrer au ministère de l'Agriculture ait accompli trois années de services effectifs dans l'emploi qu'il occupait...* ». Mais je fais, à cette disposition, un double reproche : d'une part, je crois excessif d'exiger une durée de services quelconque lorsque les permutants remplissent les conditions imposées aux candidats directs ; d'autre part, et en revanche, je trouve insuffisantes les trois années d'exercice qui remplacent, pour les permutants, les conditions d'aptitude requises des candidats directs.

Dans le décret du 20 juin 1907, sur l'organisation centrale du ministère du Travail, il est stipulé que « l'employé venant d'une autre administration centrale ne peut entrer à celle du ministère du Travail et de la Prévoyance sociale avec un emploi auquel les règlements en vigueur dans son

1. Le décret du 1^{er} février 1909, relatif à l'administration centrale du ministère de la Guerre, se borne à poser le principe de l'équivalence nécessaire tant du grade que du traitement des permutants (art 22) : or, exiger l'équivalence de traitement, c'est excessif, et se contenter, sur le terrain des aptitudes, de l'équivalence du grade, c'est insuffisant. Au surplus, le texte omet de dire comment et par qui deux fonctions seront reconnues équivalentes.

administration d'origine ne lui donnaient pas droit au moment où il la quitte (art. 13) ». L'intention de cette règle est excellente : avec une telle arme, le ministère du Commerce n'aurait pu songer à admettre chez lui, comme chef de bureau, par voie de permutation, un rédacteur du ministère des Finances. Mais le critérium adopté me paraît mauvais, car il importe de considérer la permutation non pas au regard des règlements du service que quittent les permuteurs, mais au regard des règlements du service où ils veulent entrer. Les tableaux d'équivalences de fonctions rendront d'ailleurs inutiles les restrictions de ce genre (1).

En tout cas, la permutation doit être considérée comme une nomination, sous le rapport de sa réalisation. Elle nécessite donc le consentement de l'Etat, donné dans les formes administratives usuelles. Les fonctionnaires ne peuvent pas être libres d'échanger leurs fonctions, qui ne leur appartiennent pas (2). C'est une idée malheureuse, que cette idée, émise par M. Lemire (voir page 98), de la propriété du grade civil. De semblables fictions ne sont pas nécessaires pour garantir la stabilité des fonctions publiques, et elles pourraient conduire à de fâcheuses conséquences. Je me félicite donc de voir le projet de statut spécifier que « les permutations ne pourront être réalisées que par des décrets ou des arrêtés ministériels motivés »

1. Certains règlements, celui de l'Agriculture par exemple (art. 7), prennent la précaution de dire : « Le permuteur ne peut entrer au ministère avec un emploi supérieur à celui de l'employé avec lequel il change de position ». Disposition superflue, car il ne s'agirait plus de permutation, dès l'instant où celui qui arrive ne prendrait pas la place de celui qui s'en va. Permuter avec un sous-chef de bureau, c'est devenir sous-chef de bureau comme il l'était. Dans l'hypothèse envisagée par le texte, il y aurait permutation *sui vivie d'avancement*. Il y aurait donc à appliquer les règles de la permutation d'abord, celles de l'avancement ensuite.

2. Cf. Ch. des Dép., 17 février 1910, général Brun, ministre de la Guerre, *Déb. parl.*, p. 908.

(art. 4). Peut-être serait-il bon de donner cependant, aux fonctionnaires, une garantie contre les refus arbitraires de permutations, en subordonnant le décret ou l'arrêté à l'examen d'une commission ou d'un conseil, comme pour les nominations ou les avancements.

Le projet de statut ajoute que les décisions autorisant des permutations « devront être publiées au *Journal Officiel* dans les quinze jours de leur date » (art. 4). Ceci va de soi, dès l'instant où, comme nous le verrons, le statut fera une règle générale de la publication de toutes les décisions concernant la nomination des fonctionnaires et leur avancement.

*
* *

Il faudra prendre garde, encore, à beaucoup d'autres fuites. Par exemple, il faudra examiner, de près, le mode d'appréciation des aptitudes des fonctionnaires par les commissions d'avancement, la question du droit du ministre d'arrêter les tableaux ou d'y faire des inscriptions d'office, celle de l'ordre à suivre pour procéder aux nominations d'après ces tableaux, etc. Tout cela, c'est le détail des institutions, détail dans lequel va nous faire pénétrer la seconde partie de notre étude. Nous n'y insistons donc pas pour l'instant.

Au bon maçon qu'est le droit, il appartiendra de boucher toutes ces fissures, de les boucher au ciment. S'il ne les apercevait pas ou si, les apercevant, il négligeait de les obturer à fond, s'il se bornait à les recouvrir d'une couche de peinture juridique, le droit serait un mauvais artisan, il fabriquerait ce qu'en terme de métier on appelle de la camelote : sortie de ses mains, l'œuvre perdrait bientôt, à l'usage, ses apparences trompeuses, elle craquerait de tous côtés, elle révolterait la clientèle.

III. — *La sanction juridictionnelle du statut.*

La troisième condition à réaliser, pour obtenir un régime de droit complet, c'est la *protection* de ce régime, c'est la *sanction* des règles qui le constituent. S'il ne peut y avoir de sanction là où il n'y a pas de droit et si, par conséquent, le droit est la condition de la sanction, il ne saurait, inversement, y avoir de droit sérieux là où il n'y a pas de sanction. Avoir des gardiens vigilants de la légalité, mais n'avoir pas de légalité à leur faire garder, ou bien avoir beaucoup de légalité devant soi, mais n'avoir personne pour la faire respecter, cela se ressemble, comme situation finale. Quand on a organisé l'avancement en forme de droit, on n'a donc pas tout fait, loin de là. Il reste à remettre ce droit entre les mains de la justice, et à dire aux intéressés : la porte du prétoire vous est ouverte ; frappez-y, chaque fois que vous croirez à une blessure du droit ; qui que vous soyez, vous y trouverez secours. Je n'hésite pas à penser, avec M. Jacquelin, que « c'est à l'existence et à la valeur d'une sanction que se mesurent l'efficacité et la perfection d'une législation » (1). La meilleure façon de faire respecter n'importe qui ou n'importe quoi, c'est encore de donner l'impression qu'un manque de respect ne serait pas pardonné.

Dans notre pays, la sanction des règles d'avancement est déjà très fortement assurée : il faut le reconnaître et en rendre grâce à la conscience courageuse du Conseil d'Etat (2). Nous verrons, ultérieurement, où en est le progrès, dans cet ordre d'idées, et quels pas il lui reste à

1. Préface des *Principes dominants du contentieux administratif*.

2. Voir *suprà*, page 178 et suiv., et *infra*, II^e partie, section II, chap. II.

effectuer. Ce que nous pouvons avancer dès à présent, c'est que les choses n'iraient pas encore trop mal si la protection existante avait à protéger du droit moins clairsemé et moins complaisant.

Pour en arriver à admettre le recours des fonctionnaires contre les décisions administratives concernant leur état, il a fallu triompher de certains préjugés. N'allait-on pas introduire l'anarchie au sein des services publics ? Le jour où un fonctionnaire pourrait porter, devant un tribunal, une décision de son ministre, en obtenir l'annulation de haute lutte, la sacro-sainte hiérarchie n'allait-elle pas trembler d'effroi, l'austère discipline n'allait-elle pas mourir de honte ? Nous sommes ainsi faits. L'idée que le gouvernement peut s'oublier jusqu'à violer la loi, cette idée-là ne nous semble pas néfaste pour la discipline ; mais l'idée qu'un fonctionnaire puisse demander à un tribunal si, par hasard, le gouvernement n'a pas violé la loi, cette idée-là nous semble destructive de toute autorité. L'autorité, cependant, ce n'est que le droit armé : ce qui peut lui préjudicier, ce n'est pas le fait de la rappeler au droit, c'est le fait de l'en écarter. Expulser, de l'autorité, toutes les impuretés qui peuvent s'y mêler, ce n'est pas cela qui est dangereux ; le danger, c'est que les impuretés se forment, se déposent et demeurent. En purgeant ainsi l'autorité, on ne l'affaiblit pas, on la fortifie doublement : d'abord, parce qu'on la délivre de germes de corruption, et, ensuite, parce qu'on l'incite à se défendre elle-même, à l'avenir, contre ses tentations, contre ses excès.

Dans les discussions ouvertes au sujet de l'avancement sur la fin de la monarchie de Juillet, notamment de 1843 à 1850, il est assez curieux de constater qu'on ne s'est pas préoccupé des sanctions à organiser autour des principes que l'on voulait poser. Il en a été question, pour la première fois, dans la séance du 27 juin 1850 et pour en tirer un argument contre le projet. C'est M. de Vatimesnil qui

souleva l'objection : « Vous ne comprenez pas que, par cette loi, *vous allez nuire essentiellement à la subordination des employés* et, par conséquent, à la responsabilité ministérielle; car, en augmentant les droits des fonctionnaires, vous diminuez la responsabilité des ministres; la loi à la main, vous créez un litige entre le ministre et l'employé qui viendra dire : on n'a pas suivi, pour mon avancement, telle ou telle règle. Il aura peut-être tort de le dire, mais enfin il y aura un litige ! Qui sera juge entre le ministre et l'employé ? *Il y a là le plus grand péril pour le pouvoir* ». Ainsi, ne donnons pas de droit contre le gouvernement, parce que, ce droit, il faudrait le faire respecter et que, de faire respecter le droit par le gouvernement, il ne peut pas être question : voilà la thèse (1).

Le temps a emporté ces superstitions. Le plus piquant de leur destinée, c'est que le recours des fonctionnaires a été admis tout d'abord *dans l'armée*, dans l'armée c'est-à-dire là où, précisément, la hiérarchie et la discipline paraissent devoir être plus particulièrement susceptibles. C'est dans l'armée que M. de Vatimesnil a pu voir donner l'exemple d'un inférieur discutant la légalité d'une décision de son chef suprême, et cela pour contester le grade de son supérieur ! Horreur et cataclysme. Et nous avons vu pire. Nous avons vu tout un corps d'officiers s'élever contre une décision de l'autorité militaire et M. Le Vavas seur de Précourt, commissaire du gouvernement près le Conseil d'Etat, demander en ces termes l'admission de leur recours : « L'officier *a le droit* de venir discuter, devant le Conseil d'Etat, les questions intéressant son état, c'est-à-dire son grade et son rang d'ancienneté. Sans doute, il peut paraître délicat de prononcer sur une réclamation de tout un corps d'officiers; mais les grades et les privilèges militaires sont sous

1. Voir ce qu'en pense M. Larnaude, dans son discours à l'ouverture du *Congrès de Bruxelles*, C. R., V, II, p. 17.

la sauvegarde du Conseil d'Etat; seul, il est assez haut placé pour statuer, sans porter atteinte à la discipline militaire, sur des requêtes de cette nature » (1). Les scrupules de M. de Vatimesnil sont loin : personne, aujourd'hui, ne songerait à les réveiller.

1. Il s'agissait de 153 officiers exerçant un recours pour excès de pouvoirs contre l'article 5 d'un décret du 12 mai 1884, aux termes duquel, pour la création de régiments de tirailleurs tonkinois, des officiers de l'infanterie métropolitaine avaient été admis à passer dans l'infanterie de marine, avec leur ancienneté. Le pourvoi fut rejeté au fond, mais ce qui nous intéresse c'est qu'il ait été reçu par le Conseil d'Etat (20 avril 1888, *Casse et autres*, *Rec.*, p. 343, *D.* 1889, 3. 65).

DEUXIÈME PARTIE

LES SOLUTIONS DU PROBLÈME

Dans cette seconde partie de notre travail, nous allons avoir à examiner le détail des institutions d'avancement. A côté de ce qu'elles sont, nous indiquerons ce qu'elles devraient être, pour satisfaire le plus complètement possible aux vues exposées dans la première partie. Nos idées vaudront ce qu'elles vaudront : nous les versions au débat, parce que nous pensons que, pour la défense d'une pareille cause, nulle indication ne doit être négligée *a priori* ; mais nous tenons beaucoup moins à nos moyens qu'à notre but, et nous ne contestons pas, nous souhaitons même, qu'il soit possible de trouver mieux pour atteindre ce but.

Nos explications seront divisées en deux sections, consacrées, l'une à *l'Organisation* de l'avancement, l'autre à ses *Garanties*.

PREMIÈRE SECTION

L'ORGANISATION DE L'AVANCEMENT

CHAPITRE PREMIER

EXPLICATIONS PRÉLIMINAIRES

L'organisation de l'avancement repose, dans notre pays, sur une distinction fondamentale : la distinction de l'avancement de *grade* et de l'avancement de *classe*.

Le grade, c'est la position administrative du fonctionnaire dans la hiérarchie : le fonctionnaire qui change de grade change de position hiérarchique ; le fonctionnaire qui avance en grade s'élève dans la hiérarchie ; il était rédacteur, il devient sous-chef de bureau ; il était colonel, il devient général. La classe, c'est la position pécuniaire du fonctionnaire dans le grade (1) : le fonctionnaire qui

1. Dans certains pays, il existe, sous le nom de *classes*, un classement *des fonctions*. En Autriche, par exemple, les fonctions publiques, autres que les fonctions dites inférieures, sont réparties en 11 classes : la première classe ne comprend qu'une fonction et qu'un fonctionnaire, c'est celle du président du conseil des ministres ; la seconde classe comprend les autres ministres, le premier président de la Cour suprême ; etc... Là, l'avancement de classe correspond à notre avancement de grade. Même situation aux Etats-Unis.

change de classe voit modifier exclusivement sa situation pécuniaire, sa position hiérarchique reste la même; le commis qui avance en classe reste toujours commis, seulement son traitement, qui était de 3.000 fr., passe à 3.500 francs.

S'il n'y avait rien à ajouter, les choses seraient trop simples. Or, l'administration a horreur des choses trop simples. Donc, il y a beaucoup à ajouter à ces explications.

* *

Dans certains services, la position hiérarchique du fonctionnaire prend tantôt le nom de *grade*, tantôt le nom d'*emploi* : aux Travaux publics, par exemple, on parle du grade d'ingénieur et de l'emploi de commis. Le grade désignerait une situation hiérarchique plus élevée, l'emploi une situation plus modeste : c'est l'opposition bureaucratique du fonctionnaire et de l'agent qui se retrouve dans cette terminologie. Mais la distinction semble parfois assez flottante, et, à de certains indices, on pourrait croire que les deux termes sont indifféremment pris l'un pour l'autre. C'est ainsi qu'on peut lire, dans le décret du 4 juin 1910, sur l'administration centrale du ministère des Travaux publics : les candidats au *grade* de rédacteur (art. 3, alinéa 4), — les rédacteurs débutent à la dernière classe de leur *emploi* (art. 5), — les expéditionnaires désignés pour l'*emploi* de rédacteur (art. 6), — l'avancement de *grade* a lieu... (art. 10, alinéa 3). De même, dans son article 22, le décret des 16 septembre 1899, 9 mars 1906, 3 septembre 1910, sur les services civils de l'Indo-Chine, appelle *grade* ce que l'article 14 appelle *emploi*. C'est encore ce que fait le projet de statut, qui ne peut guère prononcer le mot *grade* sans y accoler les mots : « ou emploi », et cela sans qu'on sache trop, d'ailleurs, s'il tient les expressions pour synonymes, ou s'il estime que chacune d'elles a son domaine propre et quel est au juste ce domaine.

Ces incertitudes terminologiques sont fâcheuses. Le mot

emploi exprime une idée qui se superpose à l'idée exprimée par le mot grade et qui, dès lors, ne devrait pas s'y substituer. Dans toute fonction publique, il faut distinguer le grade hiérarchique de l'emploi. La distinction est classique dans l'armée : le grade, c'est l'état de l'officier, c'est son degré hiérarchique ; l'emploi, c'est son activité, c'est l'affectation qu'il a reçue. Ainsi, on dira qu'un officier du grade de capitaine occupe un emploi d'instructeur, d'habillement, etc. L'officier, qui a, sur son grade, un droit très énergique, est à la discrétion du ministre quant à son emploi (1). Selon la formule du général Foy, il peut dire : mon grade est à moi, mais mon emploi est au roi. La position de disponibilité est précisément celle d'un fonctionnaire qui est sans emploi, mais qui conserve son grade. L'emploi peut créer un rang d'ancienneté distinct du rang de grade et doté d'une utilité propre : ainsi, l'article 4 de l'ordonnance du 16 mars 1838, qui décide que le rang des sous-officiers exerçant le même emploi est déterminé entre eux par l'ancienneté dans l'emploi, s'oppose à ce qu'une circulaire ministérielle établisse un classement unique d'après l'ancienneté dans le grade (2). Cette distinction ingénieuse, dit M. Ducrocq (3), concilie le droit individuel avec les nécessités de la discipline.

Si le droit des fonctionnaires civils sur leur grade est moins fortement garanti que celui des officiers, la distinction du grade et de l'emploi n'y est pas moins dans la nature des choses, et, puisque le statut se propose précisément de donner à tous les agents des services publics un état plus ou moins stable, il lui appartenait de consacrer,

1. C'est, du moins, le principe ; mais il n'est pas rigoureusement absolu (C. Et., 20 décembre 1907, de Reboul, S. 1910, 3, 31. *Rec.*, p. 960).

2. C. Et., 1^{er} juin 1906, Thibaut, *Rec.*, p. 502, D. 1907, 3, 123, S. 1908, 3, 140.

3. *Cours de droit administratif*, 7^e éd., III, p. 952.

pour eux aussi, cette distinction rationnelle. Au lieu de cela, il perpétue la confusion, en retenant le mot emploi pour désigner des positions hiérarchiques auxquelles il n'ose pas appliquer le mot grade.

Il conviendrait de rompre avec ces confusions de langage, et de restituer aux mots leur sens net et précis. Dans toute fonction publique, le grade est une chose, l'emploi en est une autre. Pour tout fonctionnaire, il faut distinguer le grade de l'emploi : le grade, c'est-à-dire la position hiérarchique ; l'emploi, c'est-à-dire l'affectation professionnelle. Un fonctionnaire du grade de rédacteur est pourvu d'un emploi au premier ou au second bureau ; un fonctionnaire du grade de receveur est pourvu d'un emploi aux domaines ou à l'enregistrement, à Lille ou à Nancy. On trouve, d'ailleurs, cette distinction appliquée par le Conseil d'Etat dans l'espèce Hémon (1) : un décret du 15 mai 1874 décidant que, après six années de séjour en Cochinchine, les agents de la Trésorerie ont droit, dans le service du Trésor en France, à un *emploi* d'un produit net égal au traitement fixe de l'emploi occupé par eux dans la colonie, le sieur Hémon refuse la perception de seconde classe, qui lui était offerte en France par application de ce texte, en arguant de ce que, quoique d'un produit égal à celui de son ancien emploi de payeur colonial, cette situation, inférieure au point de vue hiérarchique, ne saurait constituer le bénéfice auquel il a droit ; le Conseil d'Etat rejette son recours, par ce motif que le décret de 1874 assure aux intéressés non une équivalence de grade, mais seulement une équivalence de rémunération des emplois. On trouve également la distinction faite par les lois sur les incapacités ou incompatibilités électives : ainsi, on interprète l'article 8-9° de la loi du 10 août

1. 12 décembre 1902, *Rec.*, p 753.

1871 (1) en ce sens qu'un ingénieur des ponts et chaussées est inéligible au conseil général dans le ressort de ses fonctions s'il y occupe un emploi de service ordinaire, mais non s'il y occupe un emploi de service spécial (2). Enfin, on ne la méconnaît pas, dans l'administration, lorsque, grâce à elle, on fait occuper, par des fonctionnaires d'un certain grade, des emplois qui devraient être tenus par des fonctionnaires d'un grade supérieur ou d'un grade inférieur : c'est ainsi que l'administration des Travaux publics affecte des conducteurs à des emplois d'ingénieur, des sous-ingénieurs à des emplois de commis, ou des ingénieurs ordinaires à des emplois d'ingénieur en chef.

Ce qu'il y a de plus curieux, c'est qu'à la Guerre et à la Marine, où le sens usuel des deux termes est cependant très nettement distinct, on a trouvé le moyen de tenter néanmoins la confusion : pour désigner le grade des fonctionnaires qui n'ont pas l'état d'officier, on se sert du mot emploi. Ainsi, on dit : *le grade* d'agent technique en chef ou d'agent technique principal de la marine, *l'emploi* d'agent technique simple, parce que les agents techniques simples ne sont pas placés sous le régime de la loi de 1834 (3). Si les fonctionnaires civils ou militaires qui ne bénéficient pas de la loi de 1834 n'avaient aucune espèce d'état, on s'expliquerait à la rigueur qu'on hésitât à parler de grade à leur sujet, afin d'éviter des malentendus ; mais encore faudrait-il ne pas utiliser, à la place du mot grade, un mot qui, comme le mot emploi, substitue simplement une équivoque à une autre. Si l'on songe que le grade est un élément de la condition juridique de tous les fonctionnaires, et un élément distinct de l'emploi, il faut recon-

1. Voir aussi loi du 2 août 1875, art. 21-4° ; loi du 30 novembre 1875, art. 12-4° ; loi du 5 avril 1884, art. 33-8°.

2. C. Et., 12 décembre 1902, Dieulafoy, S. 1905, 3, 92, *Rec.*, p. 754.

3. Décret du 20 juillet 1910, art. 2.

naître que la terminologie n'est véritablement pas heureuse.

Dans l'Université, on répugne à employer le mot *grade*, pour désigner la position hiérarchique du fonctionnaire, parce qu'on y est trop près d'une autre acception de ce mot : le *grade* universitaire, *grade* de licencié, *grade* de docteur (1). C'est peut-être un excès de scrupule, car l'équivoque n'est guère possible en fait : on s'entendra toujours. Tandis qu'en utilisant, pour exprimer une idée analogue à l'idée de *grade*, un mot qui, comme le mot *emploi*, s'oppose par ailleurs à cette idée, on risque de très réels malentendus. En voici une preuve. Le 7 février 1911, le Sénat vote, après déclaration de l'urgence, une proposition de loi sur la magistrature coloniale. Aux termes de l'article 5 du texte adopté, lequel n'était cependant pas improvisé et avait pour auteur l'un des jurisconsultes les plus avisés du Parlement, nul ne peut être inscrit au tableau d'avancement qu'après deux années de services effectifs *dans le poste* qu'il occupe au moment où le tableau est dressé. *Dans le poste*, cela voulait-il dire dans le *grade*, ou dans l'*emploi*, ou même dans la *résidence*? On ne se préoccupa de le savoir qu'après le vote des articles. Au moment du vote sur l'ensemble, un sénateur, pris de scrupules, posa, en effet, la question suivante : « si, pour des raisons de convenance ou de service, et indépendantes de la volonté du magistrat, on l'appelle d'un poste à un autre *dans le même grade*, il ne pourra pas obtenir l'avancement auquel il avait droit ? » Et M. Flandin de répondre que le mot *poste* signifie, dans sa pensée, *situation équivalente* (2), c'est-à-dire ne répond ni à l'idée de *grade*, ni à l'idée d'*emploi*, ni à celle de *résidence* !

1. Voir Hauriou, note sous l'arrêt Morin, C. Et., 19 novembre 1897, S. 1898, 3, 115.

2. *Déb. parl.*, p. 125.

Je crois donc qu'il ne sera pas mauvais que le statut prenne position nette sur cette question terminologique.

Une autre source de confusions, au sujet de l'idée de grade, naît de l'appellation des fonctionnaires (1). Logiquement, deux fonctions distinctes devraient être désignées par deux appellations distinctes, et une même fonction ne devrait pas comporter plusieurs appellations. Or il n'en est pas ainsi. Nous trouvons, dans l'administration française, de nombreux cas de fonctionnaires qui ont le même grade, le même genre d'emploi, et qui, pourtant, ne sont pas désignés de la même manière.

Par exemple, certains services donnent, aux titulaires les plus anciens de quelques fonctions, le titre de *principaux* sans que, de ce fait, leur fonction soit en rien modifiée. Ainsi, le rédacteur de ministère, qui devient rédacteur principal sur la fin de sa carrière, ne change aucunement de fonction ; il ne change que sa carte de visite. C'est assez peu logique : lorsqu'on nous dit de quelqu'un qu'il est débiteur principal, ou qu'il n'est pas débiteur principal, nous comprenons qu'il y a là deux situations différentes ; nous avons une certaine peine à comprendre qu'un rédacteur principal ne soit pas tout au moins le principal rédacteur, et pourtant il n'a, en effet, de principal que le nom. En le qualifiant de principal, c'est une petite satisfaction d'amour-propre qu'on lui a

1. Je ne parle des qualifications qu'au point de vue de l'avancement : la question serait curieuse à d'autres points de vue. Nous avons, par exemple, des fonctionnaires qui, sous le titre d'ingénieur *des mines*, surveillent les horaires des chemins de fer, ou la police des appareils à vapeur, ou celle des distributions d'énergie électrique, ou celle de la navigation aérienne ; et d'autres qui, sous le titre de conducteur des *ponts et chaussées*, inspectent le matériel des compagnies ou vérifient les comptes de leur exploitation. Pendant quelque temps, ces derniers furent qualifiés de *contrôleurs des comptes* : mais c'était logique ; alors, il est venu un ministre qui n'a plus voulu entendre parler ainsi.

offerte. Cette pratique serait encore pardonnable si tous les services procédaient pareillement. Or, il n'en est rien : dans les Postes, le commis principal a d'autres fonctions que le commis ordinaire, tandis que, dans les Ponts et chaussées, le commis principal est un commis comme les autres ; dans les Contributions directes, le contrôleur principal joue un rôle différent de celui du contrôleur non principal, tandis que, dans les Mines, rien ne distingue la fonction du contrôleur principal de celle des autres contrôleurs ; et je pourrais multiplier les exemples. De sorte que, suivant les hiérarchies, l'accès au principalat sera tantôt un avancement de *grade*, tantôt un avancement de *classe*. Comment s'y reconnaître, ensuite ? L'idée de principalat, impliquant l'idée de fonctions supérieures, devrait être réservée aux cas où il y a réellement élévation de fonctions, et l'on devrait y renoncer dans les cas où il n'en est pas ainsi.

Ce ne sont pas seulement les principalats qui soulèvent ainsi des discordances singulières. Prenons les sous-directeurs de ministères : aux Travaux publics, il y a un grade de sous-directeur, une fonction de sous directeur distincte de celles de directeur et de chef de bureau ; à l'Intérieur, le titre de sous-directeur est purement honorifique, les sous-directeurs sont des chefs de bureau comme les autres aux points de vue de la fonction et du traitement ; aux Postes, quand un chef de bureau supplée un directeur, il touche un supplément de traitement, mais il garde son titre et sa fonction de chef de bureau. Et les autres administrations centrales n'offrent guère plus d'unité de vues.

L'administration des Travaux publics a conçu quelque chose de plus compliqué encore. *Trois dénominations*, celles de conducteur, conducteur principal et sous-ingénieur, s'appliquent, *suivant l'âge du titulaire*, à la même fonction : le conducteur principal est un conducteur qui sent venir les rhumatismes, et le sous-ingénieur est un

conducteur principal qui voit approcher l'heure de la retraite; mais leur grade à tous est le même, leur fonction est la même, et l'accession au principalat ou au sous-ingéniorat est un simple avancement de classe (1).

Tout cela est profondément incohérent. Ne nous étonnons donc pas, lorsque nous constatons qu'il a fallu porter deux fois jusque devant le Conseil d'Etat la question de savoir si le grade d'inspecteur principal de la navigation est, ou non, distinct de celui d'inspecteur non principal (2). Et ne nous attristons pas trop du sang-froid avec lequel un législateur a pu dire à la tribune : « enfin l'école des ponts et chaussées reçoit des jeunes gens qui veulent conquérir *le grade de sous-ingénieur des ponts et chaussées* » (3), comme si le sous-ingéniorat était un grade distinct, comme s'il était une conquête pour jeunes gens, et comme s'il s'obtenait par la voie des études ! (4).

Si cela n'était qu'incohérent, passe encore. Mais c'est très dangereux, car cela finit toujours par une note à payer. En matière administrative, c'est souvent l'organe qui crée la fonction, de telle sorte qu'un sous-directeur à titre honorifique amène souvent la sous-direction effective et rémunérée : là où on avait, hier, un chef de bureau sous-directeur, on aura, demain, un chef de bureau et un sous-directeur.

1. Décret du 21 janvier 1911.

2. 10 avril 1908, Huot, D, 1909, 3, 124, *Rec.*, p. 409 ; 26 février 1909, Baron, *Rec.*, p. 206.

3. Chambre, 13 février 1905, M. Jumel, *Déb. parl.*, p. 302.

4. Ce qu'il y a de particulièrement suggestif, c'est de voir un ministre des Travaux publics s'imaginer lui-même qu'il y a des catégories de fonctions distinctes, là où il n'y a qu'un simple changement de titre (Ch. des Dép., 30 novembre 1905, M. Gauthier, *Déb. parl.*, p. 3632), et un rapporteur du budget de la même administration estimer que « *la fonction de conducteur principal n'a pas une importance capitale* » et que « *les emplois de ce grade pourront être supprimés sans inconvénient par voie d'extinction* » (Ch. des Dép., 25 novembre 1910, M. Péchadre, *Déb. parl.*, p. 2985).

Lorsqu'on ne va pas jusqu'à transformer le simple titre honorifique en fonction distincte, on n'en subit pas moins pécuniairement les conséquences du système : les mots, en effet, ont leur puissance, les titres ont leur magie ; une réclamation, présentée au Parlement en faveur de gens qui s'appellent sous-ingénieurs, trouvera des oreilles plus attentives qu'une réclamation présentée par de simples conducteurs ; sans songer que ce sont les mêmes réclamants, nombreux seront les députés qui jugeront insuffisante, pour des *sous-ingénieurs*, une rémunération dont de simples *conducteurs* leur paraîtraient pouvoir s'accommoder. Et les fonctionnaires le savent bien : quand on les voit si préoccupés de questions de titres, si ardents à obtenir, pour les plus vieux d'entre eux, des distinctions d'apparence purement verbale, on a tort de s'imaginer qu'ils poursuivent de simples satisfactions d'amour-propre : ils commencent par là, se disant que, sans voir plus loin, l'administration leur accordera le titre, et qu'ensuite, au nom du titre, elle devra leur accorder l'argent (1).

Sous ce rapport, les Russes sont plus heureux que nous. Chez eux aussi, il y a des titres de parade pour les fonctionnaires, comme une sorte de noblesse administrative conférée aux plus longs services : c'est le système du *tchine* (2). Mais, chez eux, il paraît que l'appât du titre officiel et de la noblesse constitue un procédé économique de rémunération des services publics parce que, si le *tchine* y était supprimé, il faudrait vraisemblablement augmenter les traitements. Nous, nous avons bien le *tchine* ; seulement, au lieu de nous procurer des économies, il finit toujours par faire grossir nos dépenses.

1. Ces complications de titres entraînent des conséquences plus fâcheuses encore, sur des terrains autres que celui de l'avancement : mais l'examen en sortirait de notre sujet. Voir *Les fonctionnaires*, X., p. 162.

2. V. *Grande revue*, M. Demartial, 15 juillet 1905, p. 80.

Un petit bout de texte, dans le statut, pour unifier les appellations, les faire correspondre aux fonctions, les soustraire aux modifications que les fonctionnaires arrachent à la faiblesse ou à l'imprévoyance des ministres, ce ne serait pas quelque chose d'inutile. Cela mettrait un peu d'ordre dans de certains rayons administratifs, et cela protégerait les finances publiques contre quelques tactiques funestes pour elles.

* * *

Il s'en faut de beaucoup que les pratiques de l'administrations soient plus fermes en ce qui concerne les *classes* des fonctionnaires.

La classe, c'est essentiellement une catégorie d'ordre pécuniaire. L'avancement de classe, c'est une augmentation de traitement, sans modification de fonctions : il peut entraîner un changement d'affectation, mais peu importe, dès l'instant qu'ici ou là, la fonction exercée est de même nature. Le fonctionnaire qui avance d'une classe ne modifie donc pas sa position hiérarchique, laquelle ne dépend que du grade, sauf exception. On s'est posé la question de savoir, lorsqu'un texte décide qu'un conseil d'enquête comprendra un fonctionnaire de même grade que l'inculpé, si ce fonctionnaire doit être au moins de la même classe dans le grade (1). La question n'a pas été résolue en jurisprudence, mais il est certain qu'elle devrait l'être par la négative car tous les fonctionnaires de même grade, quelle que soit leur classe, sont des fonctionnaires de même grade : c'est une vérité qu'eussent énoncée les soldats de M. de la Palice. Vivien ne l'admettait cependant pas : il voyait, dans la classe, un rang hiérarchique parmi ceux qui occupent la même fonction (2). En quoi je pense qu'il se trom-

1. C. Et., 1^{er} juin 1906, Jacquemont, S. 1908, 3, 133, *Rec.*, p. 506.

2. *Etudes administratives*, p. 93.

pait absolument : qu'il y ait, entre un fonctionnaire de la classe de début et un fonctionnaire de la classe du sommet, une différence morale, la différence qui sépare l'inexpérience de l'expérience, la jeunesse de la maturité, je ne le conteste pas ; mais qu'il y ait hiérarchie, c'est-à-dire subordination légale de l'un à l'autre, cela me paraît insoutenable. Légalement, tous deux sont collègues ; administrativement, il n'y a, entre eux, qu'une différence de solde.

Les idées sont si peu nettes, à cet égard, que l'on voit des documents officiels traiter le simple avancement de classe dans un même grade comme s'il modifiait quelque chose au grade du fonctionnaire. On dira, par exemple, qu'un administrateur colonial de deuxième classe est promu « au grade d'administrateur de première classe » (1), comme s'il y avait deux grades distincts dans les situations d'administrateur de deuxième classe et d'administrateur de première classe, alors que la seule manière correcte de s'exprimer serait de dire qu'un administrateur de deuxième classe est élevé à la première classe *de son grade* (2). Dans les services un tant soit peu militarisés, cette terminologie s'explique encore, parce que l'avancement de classe entraîne une adjonction de galon, et que l'idée de galon et celle de grade s'attirent naturellement l'une l'autre ; mais, chez les percepteurs, la confusion n'a pas d'excuse. Il est certain que, dans l'armée, la notion de grade empiète beaucoup sur celle de classe : le sous-lieutenant qui devient lieutenant, l'officier d'administration qui avance d'un degré, avancent en grade au sens militaire des mots, alors qu'au sens juridique ils ne

1. *J. Off.*, 3 août 1910, p. 6752.

2. On trouvera des vices d'expression analogues à propos du personnel des trésoreries générales dans le *Journal Officiel* du 10 août 1910 (p. 6948) ; de l'administration centrale des colonies dans le *Journal Officiel* du 4 septembre 1910 (p. 7481) ; de l'administration de l'inscription maritime dans les décrets des 7 octobre 1902, 22 décembre 1903, 18 août 1910 ; etc...

font qu'avancer en classe, leur fonction restant la même ; aussi verrons-nous que, pour ces faux avancements de grade, on admet des règles auxquelles répugne l'avancement de grade au sens pur du mot, notamment la règle de l'ancienneté, parfois même automatique (1).

Il faut noter encore les divergences multiples des conceptions administratives, quant à la manière d'organiser le classement des fonctionnaires d'un même grade sous le rapport du traitement.

Pour certaines fonctions, on évite avec soin d'employer le mot *classe* : c'est le cas des officiers de l'armée de terre dont les soldes sont numérotées par *échelons*, mais non par *classes* (2) ; tandis que, pour d'autres fonctions, cependant analogues, on ne répugne pas à l'idée de classe : c'est le cas des officiers de marine. Ailleurs, les textes prévoient, pour un grade déterminé, un traitement minimum et un traitement maximum, sans numéroter, ni par classes ni autrement, les diverses situations, extrêmes et intermédiaires, qui en résultent : ainsi, pour l'administration centrale des Colonies, le règlement du 19 août 1910 (art. 3) dit que les directeurs auront un traitement de 16.000 à 18.000 francs ; tandis que, pour des fonctions analogues, d'autres règlements, tout en évitant de parler de classes, fixent des étapes précises et non pas seulement un maximum et un minimum (3).

1. Signalons aussi l'étrangeté de l'article 16 du décret du 23 juillet 1911 (personnel des douanes), aux termes duquel « est considéré comme avancement de *grade* le passage pour les agents de bureau du traitement de 2.800 francs à celui de 3.100 francs et du traitement de 4.000 à celui de 4.500 francs ».

2. Art. 55, loi de finances de l'exercice 1901 ; décrets des 2 juillet 1902 et 2 août 1910 ; décrets des 26 mai 1904, 11 juin 1905, 20 septembre 1906 ; art. 79, loi fin. 13 juillet 1911.

3. Administration centrale du Travail, décret du 20 juillet 1907, art. 2, directeurs, traitements de 16.000, 18.000 ou 20.000 francs. En passant, noter les divergences de traitements : à l'Agriculture, les directeurs ne touchent que 12.000 à 15.000 francs (décret du

Contre ce système, se sont élevés, à plusieurs reprises, notamment à propos des employés du secrétariat des facultés, MM. Colin et Charles Benoist (1).

D'autres textes, écartant également l'idée — subversive peut-être, ou humiliante — de classes, se bornent à spécifier que tel fonctionnaire ira, du minimum au maximum du traitement de son grade, par avancements successifs de tant : c'est, notamment, le système des sous-directeurs de l'administration centrale de l'Agriculture, qui vont de 9.000 à 13.000 francs par avancements successifs de 1.000 francs (2); du personnel des bureaux de l'académie de Paris (3); du personnel de l'Institut français d'archéologie orientale du Caire (4); des expéditionnaires à l'administration centrale des Postes (5); etc...

Si nous poursuivons l'inventaire, nous arrivons aux services dans lesquels les classes sont numérotées, sauf au sommet. Au sommet, le numéro vulgaire est remplacé par un qualificatif de marque : c'est le système des principalats, dont nous avons déjà parlé dans un autre ordre d'idées; par exemple, les six échelons d'un même grade seront désignés ainsi, cinquième classe, quatrième classe, troisième classe, seconde classe, première classe, principal. Parfois, la classe du sommet apparaîtra sous le nom de classe, comme les autres, mais elle ne sera quand même pas numérotée : on l'appellera *hors classe* ou bien *classe exceptionnelle* (6). Nous ne citons pas d'exemples,

12 mars 1909, art. 2); à l'Intérieur, ils touchent tous 20.000, chiffre unique (décret du 7 avril 1911); aux Finances, ils touchent 20.000 ou 25.000 (art. 3, décret du 1^{er} décembre 1900). Cpr. G. Cahen, *Les fonctionnaires*, p. 13.

1. Ch. des Dép., 8 février 1910, *Déb. parl.*, p. 587.

2. Décret du 12 mars 1909, art. 2.

3. Décrets des 1^{er} mai 1905, 20 avril 1910.

4. Décret du 15 avril 1910.

5. Décret du 25 avril 1910, art. 3.

6. Sur les difficultés auxquelles donnent lieu ces classes excep-

car on en trouve partout, aux Travaux publics, à l'Instruction publique, à l'Intérieur, aux Postes, etc... On va plus loin dans la voie de l'ingéniosité, en établissant plusieurs séries de classes dans le même grade : c'est ainsi qu'à l'administration centrale de l'Intérieur, les rédacteurs sont de quatrième classe, puis de troisième, puis de seconde, puis de première, puis principaux de troisième classe, principaux de deuxième, principaux de première et enfin principaux de classe exceptionnelle, ce qui donne, en réalité, huit classes de rédacteurs ; les ingénieurs des améliorations agricoles ne descendent pas au-dessous de la troisième classe, mais, au-dessus de la première, ils ont, sans changer de fonctions c'est-à-dire de grade, la classe exceptionnelle d'abord, et, à la suite, trois classes de principalat (1), si bien qu'ils ont sept classes en réalité. Et je le répète, ce ne sont que des exemples choisis entre cent : les administrations qui n'en offrent pas de semblables sont plutôt rares ; on peut citer l'administration centrale de l'Agriculture, qui numérote simplement ses classes sans discontinuité de la première à la dernière, et ni la race chevaline ni la gent administrative ne s'en portent plus mal. On n'a pas encore songé, que je sache, à établir des classes parmi les hors classes ou parmi les classes exceptionnelles (2) : *hors classe de première classe* ou *classe exceptionnelle de première classe*, cela ferait pourtant très bien sur une

tionnelles, pour le calcul des crédits budgétaires, voir la réponse du ministre de l'Instruction publique à la question écrite de M. Albert Thomas, député (*J. Off.*, 1^{er} janvier 1911, p. 46), et les explications verbales qui ont suivi (Ch. des Dép., 16 février 1911, *Déb. parl.*, p. 716).

1. Décret du 12 mai 1910, art. 4 et 7.

2 C'est fait, aujourd'hui : nous avons maintenant des contrôleurs des contributions directes *hors classe de première catégorie* et des contrôleurs *hors classe de deuxième catégorie* (décret du 29 décembre 1910, art. 1^{er}).

carte de visite, sans compter qu'on pourrait ensuite en venir à des *hors hors classes* ou à des *classes exceptionnellement exceptionnelles*, avec plusieurs numéros dans chacune d'elles à la longue.

Pour donner une idée approchée des subtilités auxquelles l'administration se laisse aller sous ce rapport, considérons en détail l'administration centrale des Affaires étrangères, telle que la réorganise le décret du 13 août 1910. Directeurs, pas de classes, traitement unique de 20.000 fr. Chef du protocole et chefs de division, pas de classes apparemment, mais traitement de 8.000 à 16.000 francs par avancements successifs de 1.000 francs, ce qui fait en réalité neuf classes ; sous-directeurs, pas de classes apparemment, mais traitement de 8.000 à 14.000 francs, ce qui fait autant de classes que l'on voudra. Chefs de bureau, trois classes numérotées, plus une classe exceptionnelle, ce qui fait quatre dans tous les pays du monde. Sous-chefs de bureau, trois classes et pas de classe exceptionnelle. Rédacteurs, trois classes apparemment, mais la seconde et la troisième avec deux traitements successifs, ce qui ramène la réalité à cinq classes. Attachés, pas de classes apparemment, mais traitements de 2.000 à 5.000 francs par avancements successifs de 500 francs, ce qui, en comptant sur les doigts, correspond à sept classes. On constate ainsi qu'au ministère des Affaires étrangères, comme dans les chemins de fer français, il n'y a pas de classe inférieure à la troisième ; seulement, il y a, sous le nom de classes exceptionnelles, des fonctionnaires en *sleeping-car*, comme dans les trains de luxe, et, sous le nom d'avancements successifs, des premières-premières et des premières-secondes, comme sur les paquebots. Ces subtilités doivent être nécessaires au maintien de l'équilibre européen. A moins qu'elles ne tendent uniquement à préserver l'amour-propre des intéressés. Pensez aux mariages que manqueraient des rédacteurs de cinquième classe et à l'autorité dont serait dépourvu

un sous-directeur de septième classe. Au contraire, réfléchissez à la considération que peut inspirer un chef de bureau de classe exceptionnelle et à la noble simplicité qui s'attache au titre d'attaché tout court. Seulement, tant qu'à faire, on aurait pu songer à mettre tout le monde de première classe, ou même de classe exceptionnelle, avec traitements successifs.

Ce qui complète le tableau, ce sont les différences de ministère à ministère. Par ce qui précède, on a déjà pu en relever quelques-unes, mais en voici quelques autres. A l'Intérieur, on admet qu'un rédacteur peut supporter d'être de quatrième classe, mais pas au-dessous, encore qu'il y ait huit classes en réalité ; pour les expéditionnaires, la chose ayant beaucoup moins d'importance, les six classes sont numérotées de 1 à 6, et il n'y a ni principaux ni exceptionnels. Aux Colonies, on est plus égalitaire, on convient qu'un expéditionnaire peut être principal, et même principal de classe exceptionnelle, tout comme un rédacteur. Aux Postes, seuls les sous-chefs de bureau ont une classe exceptionnelle, il n'y a de principalats pour personne, un rédacteur débute à la huitième classe, et les expéditionnaires ne sont pas classés...

Arrêtons-nous là. On est suffisamment édifié, déjà, sur le manque de liens, sur le défaut de concordance qui caractérise l'assemblage de nos divers services publics ; c'est le disparatisme le plus complet. Chaque ministre règne, sur son département, comme un seigneur sur son fief et, si l'on passe d'un fief à l'autre, tout change, comme jadis quand on franchissait les limites d'une seigneurie. M. Salaün (1) est plutôt décourageant sous ce rapport, car il lui semble « que ce chaos soit réfractaire à toute classification ». On pourrait quand même essayer.

1. *Rev. pol. et parl.*, 1908, p. 155.

*
* *

Si l'avancement de grade et l'avancement de classe se définissent et se distinguent comme je viens de l'indiquer, voici les conséquences qu'il faut en tirer, et qu'il faut avoir présentes à l'esprit pour examiner le détail des institutions.

L'avancement de grade est un mode de *recrutement* des fonctionnaires et met en jeu, par conséquent, des questions d'aptitude. Se demander à quelles conditions un rédacteur peut devenir sous-chef de bureau, c'est se demander quelles garanties d'aptitude l'Etat doit demander à ses sous-chefs de bureau.

L'avancement de classe est un mode de *répartition du salaire* et met en jeu, par conséquent, des questions de valeur économique. Se demander comment un rédacteur avancera de classe, c'est se demander comment l'Etat doit rétribuer les services qu'il lui fournit.

Les problèmes sont donc entièrement distincts, encore que, de nos jours, on soit porté à les confondre, ce contre quoi le projet gouvernemental de statut tend, heureusement, à réagir (1). Quand nous parlons d'avancement de grade, ce qui doit nous préoccuper, avant tout, c'est le besoin de l'Etat, le besoin qu'il a de tel ou tel genre de fonctionnaires, le besoin qu'il a de telles ou telles aptitudes chez les fonctionnaires de tel ou tel genre ; quand nous parlons d'avancement de classe, l'intérêt du fonctionnaire prend une place importante dans la discussion, car il s'agit d'ap-

1. Les propositions des années quarante ne dégageaient pas la distinction : on ne la trouve nettement formulée que dans la proposition Mortimer-Ternaux, remaniée après avis du Conseil d'Etat (art. 5 : l'avancement a lieu soit par grade, soit par classe dans le même grade). La proposition Buisson supprime l'étiquette de l'avancement de classe, afin de témoigner des transformations qu'elle entend lui faire subir. Sur la distinction des deux avancements, voir *Rev. gén. d'adm.*, 1906, III, p. 279, M. Demartial.

précier la valeur pécuniaire des services rendus. Dans le premier cas, la question est de savoir ce que l'Etat doit demander à ses fonctionnaires comme capacités de travail ; dans le second cas, la question est de savoir ce que l'Etat doit donner à ses fonctionnaires comme ressources d'existence. Et, de ces oppositions, découlent immédiatement deux principes fondamentaux, qui vont nous suivre dans toutes nos explications à venir : premièrement, on peut concevoir la création de classes *dans l'intérêt des fonctionnaires*, mais non des créations de grades (1) ; deuxièmement, l'ancienneté peut justifier un avancement de classe, mais non un avancement de grade.

De ce fait qu'il y a là deux institutions distinctes, exigeant chacune leurs règles propres, nous tirons ce principe d'interprétation que les règles de l'une ne sauraient être arbitrairement étendues à l'autre. C'est pourquoi nous estimons qu'en présence de l'article 3 du décret du 25 septembre 1905, portant que « les promotions ont lieu au choix sur l'ensemble du personnel des bibliothèques de l' Arsenal, Mazarine et Sainte-Geneviève, sans que nul puisse être promu à une *classe* supérieure s'il n'a passé trois ans au moins dans la classe inférieure », le Conseil d'Etat a bien jugé en décidant que ce texte, visant exclusivement les avancements de *classe*, ne s'appliquait pas aux avancements de *grade* et que, par conséquent, le ministre n'était pas légalement tenu de choisir les administrateurs parmi les conservateurs (2)

1. Nous parlons de l'intérêt *exclusif* des fonctionnaires. Il est fort possible qu'il soit de l'intérêt de l'Etat de créer des grades dans l'intérêt des fonctionnaires, par exemple pour entretenir une certaine émulation dans leurs rangs (Ch. des Dép., 11 février 1910, M. Dudouyt, *Déb. parl.*, p. 733 ; décret du 7 août 1910. *J. Off.*, 15 août p. 7065). Mais il doit falloir, pour en arriver là, des besoins vraiment impérieux, et, en tout cas, l'intérêt des fonctionnaires se ramène, ici, à l'intérêt de l'Etat.

2. 2 avril 1909, Lelong, *Rec.*, p. 392.

CHAPITRE DEUXIÈME

L'AVANCEMENT DE GRADE

Considéré comme mode de recrutement des fonctionnaires, l'avancement de grade peut être catalogué sous cette rubrique : la *gradualité*. C'est le mode de recrutement qui consiste à choisir les fonctionnaires d'un rang supérieur parmi les fonctionnaires du rang inférieur. C'est le système qui fait que le fonctionnaire s'élève *graduellement* de la base au sommet. C'est le procédé qu'un Allemand s'étonnait, il y a un demi-siècle, de ne pas nous voir employer, lorsqu'il constatait que nous ne pensons pas plus « à laisser parvenir aux places élevées ceux qui occupent les dernières qu'à faire passer par les derniers échelons un jeune homme bien posé dans le monde et chaudement appuyé » (1).

Avant d'étudier le *fonctionnement* de l'avancement de grade, demandons-nous *dans quels cas il fonctionne* ou, plus exactement, essayons de rechercher dans quelle mesure la gradualité est ou doit être un procédé de collation des fonctions publiques.

1 M. de Mohl, *Rev. de lég. et de jur.*, 1844, III, p. 168.

§ 1er. — Dans quelle mesure le recrutement des fonctionnaires a lieu ou doit avoir lieu par la voie de la gradualité.

I. — *Les progrès de la gradualité.*

C'est une idée essentiellement démocratique, que celle d'organiser toute l'administration sur le système de la gradualité, c'est-à-dire de décider que nul ne pourra être appelé à aucune fonction non initiale sans avoir passé par celles qui la précèdent dans la hiérarchie. C'est une idée rigoureusement appliquée aux officiers, lesquels doivent tous débiter par le grade de sous-lieutenant et ne peuvent conquérir les grades supérieurs que de proche en proche.

Vivien voyait là une règle « aussi salubre qu'équitable ». Dans les parties de l'administration qui sont bien constituées, disait-il, « aucune nomination ne peut se faire que parmi les titulaires du grade ou de la classe immédiatement inférieure à l'emploi vacant » (1). Toutes les propositions sur l'admission et sur l'avancement dans les services publics cherchent à placer ce principe à la base des systèmes qu'elles conçoivent (2). Le projet gouvernemental de statut ne se sépare pas, à cet égard, des propositions d'initiative parlementaire : « Il ne suffisait pas, pour parer à tout arbitraire dans le recrutement des fonctionnaires, de subordonner aux conditions qui viennent d'être précisées, la nomination aux emplois de début, lit-on dans l'exposé des

1. *Etudes administratives*, p. 91.

2. L'article 5 de la proposition Mortimer Ternaux (1850, *Mon.*, p. 2206) posait nettement ce principe que « la nomination aux fonctions autres que celle du degré le moins élevé a lieu par voie d'avancement » ; de même, l'article 2 de la proposition Barthe, Sénat, *Doc. parl.*, 1885, p. 323.

motifs, il fallait encore décider qu'en principe, nul ne pourrait être admis dans un service public qu'à un emploi de début, et que, pour accéder aux emplois supérieurs, on devrait gravir successivement les divers échelons de la hiérarchie administrative. Telle est la règle que consacre l'article 4 du projet de loi ».

Et en fait, déjà, le système de la gradualité est celui vers lequel, tendent, d'une façon générale, les lois et règlements organiques de nos services publics. Tous les corps récemment créés ou réformés portent la trace de ce progrès. Agents des améliorations agricoles (1), — ingénieurs des manufactures de l'Etat (2), — ingénieurs des ponts et chaussées et des mines (3), — receveurs des finances, maîtres des requêtes au Conseil d'Etat, conseillers référendaires à la Cour des comptes (*suprà*, p. 312), — etc... (4) : dans toutes ces fonctions, et dans beaucoup d'autres, la gradualité s'est vu accorder, par des textes récents, soit un rôle exclusif, soit un rôle accru, dans le recrutement des fonctionnaires.

Et quand, par hasard, le contraire s'est produit, des protestations se sont immédiatement élevées. M. Deloncle, rapporteur du budget des services pénitentiaires, a critiqué, par exemple, la disposition du décret du 15 juin 1907, qui remet à la discrétion du gouvernement une portion des

1. Décrets des 5 avril 1903, 30 décembre 1907 et 12 mai 1910.

2. Décret du 11 novembre 1899.

3. Loi du 24 décembre 1907.

4. On trouvera le souci de la gradualité exprimé et développé dans les propositions ou discussions législatives que voici : enseignement, M. Gérard-Varet, Ch. des Dép., 5 janvier 1907, *Déb. parl.*, p. 2043 : contrôle des chemins de fer, M. Lafferre, Ch. des Dép., 7 février 1907, *Doc. parl.*, ann., n° 743; ingénieurs de l'artillerie navale, Sénat, 5 et 8 mars 1907, M. Thomson, ministre de la Marine, M. Meric, président de la commission de la marine, *Déb. parl.*, p. 472 et 487.

emplois de directeur et de contrôleur des établissements pénitentiaires jusqu'alors réservés à la carrière ; il a déclaré que la disposition nouvelle avait donné lieu à des nominations scandaleuses ; et il a conclu à la nécessité de laisser au personnel « ce sentiment qu'en haut lieu règne l'esprit d'équité et de justice, et qu'on ne prendra pas de mesures dont l'effet serait d'arrêter l'avancement et de placer à la tête des établissements des hommes qui n'ont ni les connaissances, ni l'expérience, ni l'autorité indispensables » (1). De même, M. Siegfried s'est plaint du décret du 18 juillet 1907, qui reste muet sur la gradualité des officiers de ports, alors que le texte antérieur (2) l'assurait, au moins pour un tiers, de maître à lieutenant et de lieutenant à capitaine (3) : à quoi le ministre des Travaux publics a répondu qu'en fait les nominations étaient établies de façon à donner, autant que possible, la préférence aux agents appartenant déjà à l'administration et que c'était, à ses yeux, *une garantie suffisante*.

Mais ce ne sont là que des écarts ; la ligne générale du mouvement apparaît très nettement comme une tendance continue vers la gradualité, sinon intégrale, du moins de plus en plus étendue. Un président du conseil, M. Aristide Briand, a fait lui-même cet aveu à la Chambre : « Je conviens qu'il faut encourager toutes les catégories de personnel, que les postes élevés de l'administration ne doivent pas, en principe, être attribués à des personnes qui ne font pas partie de ce personnel, et qu'il importe de ne pas les donner à la faveur » (4). Et M. Caillaux, ministre des Finances, a pu manifester une fierté légitime lorsqu'il a proposé au chef de l'Etat d'organiser le service des douanes de telle

1. Ch. des Dép., 26 novembre 1909, *Déb. parl.*, p. 2965.

2. Décret du 15 juillet 1854.

3. Ch. des Dép. 26 novembre 1907, *Déb. parl.*, p. 2486.

4. 26 novembre 1909, *Déb. parl.*, p. 2967.

sorte que le plus humble agent des brigades pût désormais se hausser, par son intelligence et par son travail, jusqu'aux sommets les plus élevés de la hiérarchie (1).

Il serait intéressant d'examiner, par le menu, toutes les fonctions publiques en voie de gradualisation et d'y suivre, au jour le jour, la disparition de pratiques qui ne furent jugées nécessaires que tant qu'il parut possible de les conserver. Nous n'imposerons pas au lecteur une étude aussi complète ; nous lui demanderons de vouloir bien nous suivre vers quelques-uns seulement des services intéressés, vers ceux où il nous a paru que l'histoire présentait le plus d'intérêt et qui peuvent, en quelque sorte, servir de types sous ce rapport.

*
**

C'est l'armée qui s'offre tout d'abord à nos recherches : c'est chez elle que la hiérarchie comporte le plus de degrés, et que la gradualité se pratique avec le plus de rigueur.

Le décret des 23 septembre-29 octobre 1790, sur l'avancement aux grades militaires, instituait la gradualité complète du soldat au sous-officier et de l'officier subalterne au maréchal de France, mais elle ne l'instituait que partiellement du sous-officier à l'officier : en effet, un quart seulement des sous-lieutenances vacantes étaient réservées aux sous-officiers, toutes les autres étaient offertes au concours public.

Sous le Consulat et l'Empire, grâce aux besoins du moment et à l'autoritarisme du Maître, les règles ne seront plus fixes : les grades se conquerront dans les camps ou se ramasseront dans les antichambres ; des écoles formeront directement des officiers, et des soldats trouveront dans leur giberne un bâton de maréchal ; tout dépendra des circonstances et de César.

1. Décret du 23 mai 1908, *J. Off.*, 24, p. 3606.

La loi des 10-12 mars 1818 rétablira un dosage légal de gradualité : le tiers des sous-lieutenances seront données aux sous-officiers ; en principe, nul officier ne pourra être promu au grade supérieur qu'après avoir passé un certain temps dans le grade inférieur (art. 28 et 29). Et la loi de 1832 confirmera, sur le fond, ces deux règles de gradualité, l'une partielle, l'autre totale. Entre ce système et celui de l'ancien régime qui, est-il besoin de le rappeler, réservait à la noblesse les emplois d'officiers, et à une certaine noblesse les plus hauts emplois d'officier, le progrès est déjà sensible. Le général Foy a donc pu dire, quoique avec une exagération visible : « Cette classe modeste des bas-officiers, résignée à passer sa vie dans une sphère étroite, et pour qui la canne d'adjudant était le bâton de maréchal de France, cette classe ne se retrouvera plus, parce qu'elle se rapporte à une direction d'idées et à un ordre de choses qui sont loin de nous. L'état de sous-officier n'est plus que le passage par lequel on arrive au grade d'officier » (1).

On est resté sur ces données pendant presque tout le cours du XIX^e siècle. Vers 1880 cependant, une réforme fut accomplie, qui devait être le signal d'un nouveau dosage : le choix des officiers parmi les sous-officiers, jusqu'alors laissé à la discrétion du pouvoir, fut placé sous la loi du concours ouvrant l'entrée d'une école, école de Saint-Maixent pour l'infanterie (2), école de Saumur pour la cavalerie (3), école de Versailles pour l'artillerie, le train des équipages et le génie (4). En 1900, 1901 et 1902, les sous-officiers ont ainsi obtenu, annuellement, une moyenne de 248 sous-lieutenances sur 631 pour l'infanterie, — 101 sur 179 pour la cavalerie, — 76 sur 137 pour l'artillerie (5).

1. Ch. des Dép., 28 mai 1824, *Mon.*, p. 689.

2. Décret du 22 mars 1883.

3. Décret du 25 mai 1883.

4. Décret du 4 novembre 1886.

5. *Rev. pol. et parl.*, sept. 1902, p. 454.

Or, dès 1904, et dans l'intérêt même de l'avancement des officiers sortant des écoles, en vue de diminuer le nombre des concurrents assez jeunes pour rester en présence les uns des autres au delà du grade de capitaine, on se trouva dans l'obligation de faire revivre le choix pur et simple, au moins dans une certaine mesure : un décret du 18 juin 1904 décida, en effet, que des adjudants ayant au moins dix ans de services effectifs pourraient être nommés directement au grade de sous-lieutenant, dans la proportion maximum d'un dixième des promotions annuelles à ce grade (1); récemment, cette proportion d'un dixième a été portée à un cinquième par des décrets des 11 juillet 1910 pour l'infanterie, 11 août 1910 pour la cavalerie, 20 octobre 1910 pour le train des équipages et 24 janvier 1911 pour l'infanterie coloniale. En même temps, on modifiait les nombres d'admissions aux écoles, de façon à diminuer le nombre des officiers ayant à parcourir une trop longue carrière d'avancement (2). Si bien qu'en 1910, alors qu'il sortait, de l'école spéciale militaire, 217 sous-lieutenants échappant à la gradualité antérieure, les sous-officiers ne fournissaient pas moins de 247 sous-lieutenants d'infanterie ou de cavalerie, par la voie de Saint-Maixent ou de Saumur, ce qui, avec le cinquième au choix direct, donne, pour ces deux armes réunies, 340 promotions à la gradualité contre 217 faites en dehors de la gradualité. Nous commençons donc à être

1. L'article 39 de la loi de finances du 31 décembre 1907 édicte une mesure analogue pour les officiers d'administration, dont un dixième peuvent, depuis lors, être directement recrutés parmi les adjudants ou assimilés.

2. Le trop grand nombre d'officiers subalternes assez jeunes, outre qu'il crée de grosses difficultés d'avancement, rend difficile le rajeunissement du haut commandement, ainsi que l'expliquait très clairement M. Berteaux, ministre de la Guerre, dans la séance de la Chambre des députés du 20 mars 1911 (*Déb. parl.*, p. 1279).

loin du quart ou du tiers réservé aux sous-officiers par les lois du début du siècle dernier.

Encore, convient-il d'ajouter que, par l'effet de la loi de 1905, les officiers qui ne proviennent pas du rang sont soumis à un stage dans le rang et subissent des épreuves de gradualité spéciale : sans doute, ce n'est pas la loi commune qui s'impose ainsi désormais à eux, mais il n'en convient pas moins d'enregistrer ce fait comme une nouvelle étape vers la gradualité intégrale. Les choses en sont à ce point que l'idée de l'*unité d'origine*, quoique encore contestée, commence à trouver des partisans jusque sur les bancs du gouvernement : un ministre de la Guerre a même récemment déclaré que l'unité d'origine « est tout à fait indispensable et souhaitée par tout le monde aujourd'hui » (1).

*
* *

Si l'idée de gradualité est relativement ancienne dans la carrière militaire, il n'en est pas de même partout. Deux corps, en particulier, y ont été notoirement rebelles jusque tout près de nous : ce sont les corps des ingénieurs des ponts et chaussées et des ingénieurs des mines. Jusqu'à la loi du 24 décembre 1907, celui-ci a été hermétiquement fermé à l'avancement des fonctionnaires du grade inférieur, et celui-là ne s'y était entr'ouvert qu'avec mille précautions méfiantes. Aujourd'hui, une large brèche entame les deux forteresses hautaines ; demain, peut-être, une nouvelle poussée les démolira.

Les ingénieurs des ponts et chaussées et les ingénieurs des mines sont les supérieurs hiérarchiques immédiats, les premiers, de fonctionnaires appelés conducteurs ou sous-ingénieurs des ponts et chaussées, les seconds, de fonctionnaires appelés contrôleurs ou sous-ingénieurs des mines.

1. Ch. des Dép., 1^{er} mars 1905, M. Berteaux, *Déb. parl.*, p. 666.

Primitivement, les ingénieurs constituaient seuls de véritables unités administratives, en ce sens que les conducteurs et contrôleurs, dépourvus de personnalité propre, n'étaient que leurs auxiliaires obscurs, leurs « *porte-plume* » ou leurs « *porte-mire* », et devaient seulement prouver qu'ils savaient « lire, écrire, calculer, toiser, lever des plans élémentaires et dessiner au trait » (1). Mais les temps ont bien changé. Par une succession de mesures, que l'on peut juger heureuses ou regrettables, le conducteur et le contrôleur détachant leur personnalité de celle de l'ingénieur, sont devenus des unités administratives réelles, complètes, autonomes; ils forment maintenant le degré initial de la hiérarchie, l'ingénieur primaire du service, ils ont leur ressort territorial distinct et agissent sous leur nom; on leur demande, à cet effet, autre chose que de savoir lire, écrire, calculer et toiser, car c'est à toutes les connaissances de l'ingénieur moderne que s'étend le programme des épreuves d'admission auxquelles ils doivent satisfaire. Bref, la hiérarchie des ponts et chaussées et celle des mines se sont enrichies, au cours du xix^e siècle, d'un degré supplémentaire: au lieu de se limiter à l'ingénieur, à l'ingénieur en chef et à l'inspecteur général, elles comprennent en plus le sous-ingénieur (conducteur ou contrôleur). Soit dit en passant, c'est de cette façon-là que nous opérons des simplifications administratives.

Or, jusqu'en 1907, il fut néanmoins interdit aux contrôleurs des mines de pénétrer dans le sanctuaire des ingénieurs: par un privilège tenace, attardé, seuls les anciens élèves de l'école polytechnique y pouvaient prétendre. Pour les conducteurs des ponts et chaussées, l'ostracisme avait un peu cédé depuis 1850: une loi du 30 novembre avait prévu que, moyennant un examen spécial, ces fonctionnaires pourraient se voir attribuer un sixième au plus des

1. Article 47, décret du 7 fructidor an XII.

postes d'ingénieurs (art. 3) ; mais cet examen spécial avait été organisé, par les ingénieurs eux-mêmes, de telle sorte que, pendant dix-huit ans, le privilège de l'École polytechnique put demeurer intact, aucun candidat n'ayant osé affronter les épreuves (1) et que, pour rendre praticable le chemin ainsi désigné aux conducteurs désireux de s'élever vers les hauteurs de l'ingéniorat, il fallut l'améliorer à plusieurs reprises (2). Bref, en 1907, soixante-et-onze conducteurs seulement — un treizième à peine du nombre des ingénieurs — avaient pu profiter du principe de gradualité posé par la loi de 1850, et cela au prix de difficultés accumulées comme à plaisir.

Ce qu'il y avait de plus extravagant, c'est que, dans l'intérêt des ingénieurs provenant de l'École polytechnique, dont on ne voulait pas trop multiplier le nombre à la base afin que la plupart d'entre eux, sinon tous, pussent parvenir aux sommets, l'administration n'avait pas hésité, dès 1832, à charger des conducteurs d'exercer les fonctions d'ingénieur, mais sans leur en conférer le titre auguste : ainsi, elle jugeait aptes à remplir une fonction, des gens qu'elle estimait indignes du titre ; elle faisait tenir le rôle par des figurants auxquels elle refusait, sous prétexte qu'ils n'étaient que des figurants, la récompense des services qu'ils lui rendaient. Conception singulière, parce que, tant qu'à dissocier la fonction du titre, *l'octroi de la fonction semble quelque chose de bien plus grave que l'octroi du titre* : un titre mal porté, après tout, qu'est-ce donc, à côté d'une fonction

1. Rapp. de M. Bourrat, député, sur le projet de loi relatif aux recrutement des ingénieurs des ponts et chaussées et des mines, Ch. des Dép., 25 juin 1907, *Doc. parl.*, Ann. n° 1099, et de M. Ermant, sénateur, sur le même projet, Sénat, 17 décembre 1907, *Doc. parl.*, Ann. n° 325, p. 57. Cpr. Vacherot, *La Démocratie*, p. 391, Chardon, *Les Travaux publics*, p. 86.

2. Décrets des 7 mars 1868 et 12 décembre 1877, circ. min. du 23 mars 1881.

mal remplie? On s'explique encore la situation de *faisant fonctions* comme une situation d'attente ou d'essai, mais comme un système définitif, cela dépasse les bornes de l'imagination commune (1).

Au point de vue social, ce système pouvait se caractériser de la façon suivante, que nous apprécierons plus loin : les ingénieurs des ponts et chaussées étaient de deux espèces ; ceux de la première espèce, désignés à vingt ans pour faire d'emblée des ingénieurs, pouvaient seuls parvenir aux hauts emplois ; ceux de la seconde espèce, désignés en pleine connaissance et maturité, après un long apprentissage professionnel, restaient confinés dans les positions subalternes et n'avaient même pas tous droit au titre d'ingénieur.

Malgré de nombreuses tentatives parlementaires (2), il fallut attendre le xx^e siècle pour voir ébrécher ce système orgueilleux et humiliant. La loi du 24 décembre 1907, votée presque sans discussion sur un projet de M. Barthou, décide qu'un tiers des emplois d'ingénieur des ponts et chaussées seront réservés aux conducteurs et sous-ingénieurs, sous la condition de subir un examen professionnel (art. 4), et qu'en outre les élèves-ingénieurs de l'école nationale des ponts et chaussées seront recrutés pour un cinquième parmi les conducteurs (art. 2) : ainsi, la gradualité obtient, dans les ponts et chaussées, les sept quinzièmes des emplois d'in-

1. On ne saurait trop attirer l'attention sur cette institution des *faisant fonctions* : elle me paraît être d'une illégalité incontestable. Faire exercer une fonction par une personne qui ne remplit pas les conditions d'aptitude fixées par la loi, c'est violer la loi, c'est la corriger sans droit : la question du titre ne change rien à la situation.

2. Propositions ou projets Cantagrel, 1881; Varroy, 1882; Latrade, 1882; David, 1882; Raynal, 1884; Laur, Hubbard et Pelletan, 1887; Brousse, 1892; Montaut, 1893; Krantz, 1894; Turrel, 1897; Bourrat, 1902.

génieur — pas tout à fait la moitié, car l'École polytechnique, ne pouvant tout garder, a voulu tout au moins conserver la prédominance. Pour les mines, la loi contient des dispositions analogues, à cela près que le nombre des places d'élève-ingénieur à réserver aux contrôleurs n'y est pas fixé et que le nombre total des ingénieurs provenant du rang soit par la voie de l'école, soit par celle de l'examen professionnel, est arrêté au cinquième seulement du nombre des ingénieurs (art. 12) : si l'on songe que là, avant 1907, il n'y avait rien de fait, on s'expliquera que, du premier coup, on n'ait pas voulu trop exiger, et, sans gémir sur l'étroitesse de la brèche, on se réjouira de constater simplement qu'elle existe désormais. Le temps fera le reste.

*
* *

Entre ces deux types extrêmes, plaçons, comme type intermédiaire, les administrations centrales de ministères. Nous savons (1) que les règlements de 1844 n'osaient pas contraindre le ministre à prendre dans le rang les chefs de bureau, les chefs de division et les directeurs : on était alors convaincu que, pour ces grades, on ne pouvait exiger l'ascension hiérarchique. Aujourd'hui, le préjugé n'affecte plus que le grade de directeur ; pour ceux de chef de bureau et de chef de division, il a depuis longtemps abdiqué. Dans tous les ministères, la gradualité est assurée, par les règlements, du rédacteur inclusive-ment au directeur exclusivement, en ce sens que seuls les fonctionnaires d'un certain degré hiérarchique peuvent fournir ceux du degré supérieur. Deux réserves sont cependant à faire, l'une critiquable, l'autre très admissible : la première est relative aux permutations, qui peuvent encore, ainsi que nous l'avons expliqué page 384, permettre trop facilement de sauter à pieds joints par dessus certains obstacles ; la seconde a trait au passage possible,

1. V. pp. 83, 310, 362.

dans les cadres de l'administration centrale d'un ministère déterminé, de fonctionnaires des services extérieurs de ce ministère (1). Il reste donc relativement peu de choses à faire pour réaliser la gradualité, dans une mesure aussi complète que possible, au sein des administrations centrales. Nous devons, en tout cas, nous estimer très heureux de savoir que les ministres ne peuvent déjà plus laisser, comme un souvenir vivant de leur passage, la fine fleur de leur cabinet s'installer dans les fauteuils de sous-chefs de bureau, chefs de bureau ou chefs de division.

Actuellement, un mouvement de gradualité semble se dessiner en faveur des expéditionnaires désireux d'accéder au grade de rédacteur. Aux Travaux publics, par exemple, un quart des postes de rédacteur peuvent être attribués aux expéditionnaires sous certaines conditions, notamment sous celle d'avoir subi un examen professionnel (2). J'aurai à m'expliquer, ultérieurement, sur les difficultés que soulève la gradualité allant des fonctions d'ordre purement matériel aux fonctions d'ordre intellectuel, ainsi que la gradualité subordonnée au système de l'examen professionnel : pour l'instant, je me contente d'enregistrer le mouvement et de le noter comme une autre attestation du progrès croissant des idées de gradualité.

II. — *Les bienfaits de la gradualité.*

Sans en lire davantage, on peut tenir pour certain que la gradualité gagne constamment du terrain dans les idées

1. Encore, ceci n'est-il pas absolument exempt de critiques. Je crois que les administrations centrales gagneraient à être largement, sinon exclusivement, recrutées dans le personnel actif. Mais ce recrutement demanderait à être organisé, tandis que, dans la mesure où il existe actuellement, il est abandonné à l'arbitraire le plus complet, et les choix faits sont généralement dictés par un intérêt autre que celui de l'administration.

2. Décret du 4 juin 1910, art. 9.

et dans les faits. Est-ce une bonne chose ? En thèse générale, je n'hésite pas à répondre affirmativement à cette question.

Le système de la gradualité est dans l'ordre de la nature. Rien, autour de nous, n'éclot spontanément : tout a son procès régulier, tout passe par un grandissement successif. De sorte qu'il faudrait, à la formation des fonctionnaires, une faveur bien mystérieuse pour qu'elle dût échapper à cette loi générale.

Le système de la gradualité est aussi dans l'ordre démocratique. C'est le seul qui soit susceptible de réaliser l'égalité des droits. Grâce à lui, chacun subit le même régime que tous. La loi ne favorise ou ne défavorise personne : elle montre à tout le monde le même chemin et laisse aux inégalités naturelles, aux différences de courage, d'intelligence ou d'ambition, contre lesquelles elle ne peut rien, le soin de faire des grands et des humbles. Ce caractère démocratique de la gradualité, le général Cavaignac le mettait en lumière, dans les termes que voici, lors de la discussion de la loi du 30 novembre 1850, sur le recrutement des ingénieurs des ponts et chaussées : « Du moment que vous n'attribuerez plus le commandement à des principes abstraits, tels que la naissance et je ne sais plus quels autres, lorsque vous ferez, de l'autorité, le résultat, le droit, le titre de la capacité, du travail et des services rendus, à l'instant même, l'avancement hiérarchique doit être une conséquence logique du principe » (1).

La professionnalisation de la fonction publique, qui est une conséquence nécessaire de sa permanence, me paraît avoir la gradualité pour corollaire. Les mêmes raisons, qui veulent le professionnalisme, veulent le gradualisme : il faut que la fonction soit bien remplie, et, pour qu'elle soit bien remplie, il y faut des gens du métier, des hommes

1. Ass. législ., 20 novembre 1850, *Mon.*, p. 3314.

trempés à la pratique du métier, non des chefs improvisés fût-ce dans des écoles (1). Or le système de la gradualité est un système de formation solide, parce que c'est un système de formation expérimentale. Je sais bien que l'expérience ne suffit pas partout, mais je crois qu'elle n'est inutile nulle part et qu'il serait non moins insensé de la dédaigner que de s'en contenter. Parmi les jeunes gens qu'une faveur royale ou ministérielle a hissés d'un seul coup sur les plus hauts gradins d'une hiérarchie, il a pu se trouver, il s'est effectivement trouvé, des esprits très cultivés, très distingués, très tout ce que l'on voudra. Mais un peu de pratique, un rien d'expérience, eût-il donc endommagé tant que cela leur valeur et leur distinction? Un petit stage, comme tout le monde, à côté de tout le monde, eût-il donc privé la chose publique de tant de bienfaits que cela? Pour mon compte, je croirais volontiers que seuls les pédants, qui sont souvent les pires des ignorants, se sentent à l'aise dans un milieu auquel ils sont jusqu'alors restés complètement étrangers, et y évoluent avec aisance. Les autres, ceux qui ont tant soit peu conscience d'eux-mêmes et des réalités, ne pourraient pas se voir en mesure de diriger, du jour au lendemain, un ensemble de mouvements qu'ils n'auraient point appris à exécuter : et alors, ils font inconsciemment la courte échelle aux renards malins et sans scrupules.

Le système de la gradualité est encore un système d'émulation et de moralité. Les besognes administratives ne sont pas toujours très attrayantes, au moins à la longue. Pour y intéresser l'agent, pour le prémunir contre la passivité qui le guette, il faut lui donner l'assurance que mieux il s'acquittera de sa tâche actuelle, plus tôt il passera à une autre, laquelle aura pour lui le charme de la nouveauté (2).

1. Cpr. M. Larnaude, *Rev. pén.*, 1900, p. 21.

2. Je ne méconnaiss pas l'influence des attraita pécuniaires ; mais

A moins de se résigner à n'être qu'un organisme bien misérable, l'administration ne peut pas dire à l'homme qu'elle emploie : « mets-toi là, fonctionne, comme un volant, comme une brute, et, quand tu seras hors de service, on te remplacera ». Son intérêt est de traiter les fonctionnaires en hommes, c'est-à-dire en êtres qui vivent, qui pensent, et qui espèrent ; son intérêt est de ne pas enfermer leur avenir entre les murailles étroites du présent, de ne pas supprimer tout horizon devant leurs yeux ; son intérêt est de ne jamais les décourager ou les laisser se décourager. Le découragement, avec toutes les misères qui lui font cortège, le découragement est fatal chez le fonctionnaire fondé à se dire : « à quoi bon travailler, à quoi bon me dévouer, à quoi bon donner jusqu'à mon cœur à ma besogne si, par avance, la loi m'interdit tout espoir de mieux-être ou si, m'ayant permis cet espoir, elle tolère qu'à tout instant un intrus puisse s'abattre, on ne sait d'où, sur mes rêves, et les briser ? » Quand nous disons aux fonctionnaires que l'État leur donne la sécurité du lendemain, et qu'en revanche ils lui doivent la continuité de leurs services, prenons donc les mots avec un sens loyal : la sécurité, pour un fonctionnaire, ce n'est pas seulement la certitude de toucher son traitement, c'est la possibilité légale de faire valoir toutes ses aptitudes, d'améliorer son état, dans la mesure où le permettent les besoins du service ; or, cette sécurité-là n'existe pas, dès l'instant où l'administration parsème de barrières artificielles ou crible de portes dérobées le domaine de l'avancement.

Le système de la gradualité a, enfin, l'expérience en sa faveur. Dans ceux de nos services où il est pratiqué, on n'a jamais songé à y renoncer ; lorsqu'on a parlé de l'instituer ou de l'étendre quelque part, jamais on n'a entendu invo-

ils ne sont pas en cause pour l'instant et, au surplus, ils ne suffiraient pas toujours à provoquer l'émulation.

quer les mauvais résultats qu'il aurait produits ailleurs, et cependant, si on avait pu le faire, il est vraisemblable qu'on n'y eût point manqué. Dans l'armée, dans les postes, dans les contributions directes ou indirectes, dans l'enregistrement, partout où l'on doit « suivre la filière », on trouve, pour les emplois supérieurs, des sujets d'élite, et l'on ne paraît nullement éprouver le regret de ne pouvoir introduire, au milieu de la hiérarchie, des vocations privilégiées. Et, par surcroît, cette expérience se fortifie de celle du système de la non-gradualité ou de l'improvisation : nous connaissons l'usage qui est fait du pouvoir discrétionnaire ; sous prétexte qu'il faut se réserver la possibilité d'appeler à des postes difficiles des hommes exceptionnels, des hommes nécessaires, qui n'appartiendraient pas à la carrière, on pourvoit de la progéniture parlementaire ou ministérielle, on reconnaît des services de presse ou des trafics électoraux (1), on enlève des débouchés à des gens qui ont vieilli dans la maison et qui auraient pu faire valoir les aptitudes désirables. On ne saurait mieux servir la cause de la gradualité qu'en abusant ainsi de son absence.

On s'explique néanmoins parfaitement les résistances que la gradualité peut rencontrer, en régime parlementaire. En haut, en effet, dans les sphères gouvernementales, c'est l'improvisation qui règne : l'improvisation ne peut pas se condamner elle-même. M. Sembat l'a très justement fait remarquer à la Chambre : « on n'oserait pas recruter un chauffeur d'automobile comme on recrute un sous-secrétaire d'Etat » (2) ; un chauffeur d'automobile, non on n'oserait pas, parce qu'on verrait le danger et qu'on tient à sa personne ; mais un conseiller référendaire à la Cour des comptes, ou un consul en Orient, il n'est pas un sous-secrétaire d'Etat qui ne soit prêt à en

1. Cpr., M. Deschanel, Ch. des Dép., 11 décembre 1906, p. 3139.

2. 19 mars 1909, *Déb. parl.*, p. 761.

improviser tant qu'on en voudra, et même davantage. Et, dans le milieu législatif lui-même, la mentalité peut-elle être sensiblement différente? Dans bon nombre de nos circonscriptions électorales, pour faire un député, le suffrage universel prend n'importe qui, un médecin de préférence, souffle dessus, et lui dit : « tu es législateur » ; quoi de surprenant si le législateur s' imagine, ensuite, que son souffle suffit pour improviser des fonctionnaires convenables

*
* *

Les arguments d'ordre général que nous venons de faire valoir en faveur de la gradualité ne doivent pas, bien entendu, être considérés *in abstracto* : pour en tirer des conclusions pratiques, il convient de les faire passer à travers les choses concrètes. A titre d'application, nous allons envisager le cas de cette fonction d'ingénieur des ponts et chaussées, ou des mines, dont nous avons relaté, pages 424 et suivantes, les répugnances historiques envers la gradualité.

Il y a de cela plus d'un siècle, nous avons proclamé *l'égale admissibilité de tous aux emplois publics*. Et, pour laisser le champ libre à ce principe, nous avons déchiré les lois qui disaient à un homme : « tu ne seras pas ceci ou cela, parce que ton père était roturier ou protestant ». Mais cela a-t-il suffi, pour réaliser l'égale admission de tous à faire valoir leurs prétentions à la fonction publique ? Assurément non. « *Egalement admissibles* », cela veut dire que les hommes ne trouveront entre eux aucune inégalité *provenant des seules dispositions de la loi*, cela veut dire qu'à tous, la loi laissera une égale vocation à la fonction. Or, quand on décrète d'inaptitude à une fonction déterminée les individus qui, à vingt ans, n'ont pas eu l'idée, ou les moyens, de s'asseoir sur les bancs de l'Ecole polytechnique, on viole le principe de l'égale admissibilité de tous aux fonctions publiques, parce qu'on fait de l'inégalité

législative, c'est-à-dire artificielle. En vain, soutiendrait-on qu'il est loisible à tout le monde de se présenter à l'Ecole polytechnique. Ce n'est pas vrai. Si le droit ne réserve pas cette école aux enfants de telle ou telle classe, le fait la leur réserve : et, selon le mot de M. Vacherot, « voilà comment l'égalité tourne au privilège et la démocratie de droit à l'aristocratie de fait »⁽¹⁾; voilà comment, d'après de M. de Molinari, « la classe influente vit de l'exploitation des fonctions publiques. On a subordonné, de plus en plus, l'accès des carrières alimentées par le budget à la condition d'un séjour réglementaire dans des institutions spéciales, dont les programmes sont surchargés d'études inutiles et même nuisibles. En allongeant la durée et en augmentant les frais des études, on rend moins accessibles à la foule les situations pour lesquelles elles sont exigées... ». Sans doute, il y a bien les bourses, mais elles supposent encore certaines possibilités pécuniaires qui ne sont pas le fait de tout le monde, et puis, « on les attribue généralement aux familles en possession d'une influence politique, auxquelles on donne ainsi les moyens d'élever à prix réduit les candidats aux places rétribuées par le budget ou aux carrières qui y aboutissent ». Si bien qu'en fin de compte, grâce à ces dispositions ingénieuses, « les familles politiques accaparent les fonctions publiques au détriment de celles qui pourraient leur faire concurrence et de la masse des consommateurs des services publics, intéressés à ce que le marché d'approvisionnement de ces services soit aussi étendu que possible »⁽²⁾.

Le véritable langage démocratique consisterait à dire : « Voici les garanties de capacité qu'exige l'exercice de telle fonction ; que tous ceux qui croient pouvoir offrir ces garanties s'emploient à en produire la preuve, aucune for-

1. *La Démocratie*, p. 385. Ctr. V. Aucoc, *Confér.* II, p. 57.

2. De Molinari, *L'évolution politique et la Révolution*, p. 209.

clusion d'origine ne leur sera opposée ». Mais, édicter des privilèges en faveur d'une école destinée à une jeunesse déterminée, interdire l'accès d'une fonction à tous ceux qui ne sortent pas de cette école, c'est-à-dire qui n'ont pas eu le bonheur d'appartenir à cette jeunesse favorisée, la leur interdire quelles que puissent être leurs facultés, quelques garanties qu'ils puissent apporter, c'est, vraiment, imaginer, dans l'ordre social, je ne sais quel péché originel, indélébile, irrémissible, c'est admettre qu'une démocratie dise à ses serviteurs : « tu n'atteindras pas à tel degré, par ce seul motif que tu es parti de trop bas ».

Tel est le privilège de l'Ecole polytechnique. L'humble répétiteur de collège ou de lycée, s'il le désire, peut se présenter au concours d'agrégation de l'enseignement secondaire : on ne l'empêche pas de devenir professeur, sous prétexte qu'il ne sort pas de l'école normale. Des hommes distingués, des polytechniciens même, se sont présentés tard aux concours d'agrégation de l'enseignement supérieur : on n'a pas songé à les en écarter, sous prétexte qu'ils n'avaient pas été, dès leur prime jeunesse, consacrés à l'Université par des parents bien établis ou par une vocation opportune. Quand des officiers veulent conquérir, à l'école de guerre, le brevet d'état-major qui les désignera aux grades supérieurs, on ne leur demande pas s'ils sortent du rang ou des grands établissements militaires. Mais, pour ne parler que de ce qui se passait avant 1907, un contrôleur des mines, devenu docteur ès sciences, ne pouvait pas songer à devenir ingénieur parce que l'Ecole polytechnique détenait le monopole de la préparation, et que l'Ecole polytechnique ne reçoit pas d'individus majeurs.

Si, comme nous l'avons expliqué précédemment, la démocratie est enfin parvenue à se faire une petite trouée dans les murailles de Chine élevées autour de l'Ecole polytechnique, en ce sens que, désormais, les contrôleurs des mines peuvent passer dans le cadre des ingénieurs, il n'en reste

pas moins debout un principe assez critiquable : ce principe, c'est celui qui veut que les jeunes gens provenant de l'Ecole polytechnique aient directement accès au grade d'ingénieur, c'est-à-dire au second degré de la hiérarchie des ponts et chaussées ou des mines. Ce n'est plus le monopole, mais c'est encore le privilège. On n'interdit plus aux uns de s'élever au rang des autres, mais on n'admet pas encore que ceux-ci s'abaissent au niveau de ceux-là. On ne dit plus à certains jeunes gens : « halte-là, ce chemin est trop fleuri pour vos gros souliers », mais on dit encore à certains autres : « venez par ici, ce chemin-là est trop rocailleux pour vos pieds mignons ». On tolère la gradualité vers le haut, mais on ne l'établit pas par le bas.

Je n'insiste pas sur l'injustice du système : des préoccupations de justice, c'était bon pour les démocrates d'opposition, pour M. Vacherot, par exemple, qui écrivait : « Si l'on veut que la démocratie, ici comme ailleurs, soit une réalité, il faut que le concours soit substitué au privilège et obligatoire pour tous, pour l'élève de l'Ecole polytechnique comme pour les autres » (1). Je crois répondre mieux aux idées de mon siècle, aux préoccupations des démocrates de gouvernement, en montrant ce qu'il y a d'inutile et de dangereux, dans le système duquel ils n'osent pas s'affranchir totalement.

D'abord, en attribuant encore la plupart des postes d'ingénieur à des candidats qui ne sont pas conducteurs ou contrôleurs, on resserre considérablement la perspective d'avancement ouverte à ceux-ci. On la resserre au point que la plupart d'entre eux considéreront comme inutile de chercher à franchir l'étroit goulot qu'elle offre à leurs ambitions légitimes. On diminue ainsi le nombre des candidats à l'ingéniorat et on affaiblit, par suite, la qualité des produits, car on fait des concours où le nombre des élus se rap-

1; *La Démocratie*, p. 392.

proche trop de celui des appelés. Le privilège qui subsiste en faveur de l'École polytechnique va donc, sous ce rapport, à l'encontre des intérêts de l'Etat et des intérêts des agents auxquels il enlève des débouchés.

Peut-être ce privilège a-t-il, par ailleurs, des avantages qui compensent cet inconvénient et qui en font, si l'on veut, un mal nécessaire ? Peut-être l'administration se trouverait-elle privée des concours les plus précieux, si elle ne dispensait plus les polytechniciens du passage par le premier degré de la hiérarchie ? On ne voit pas bien, si l'on y réfléchit sans parti-pris, en quoi l'obligation imposée à un polytechnicien de remplir la fonction de conducteur ou de contrôleur, avant d'exercer celle d'ingénieur, aurait pour corollaire soit une diminution de sa valeur comme ingénieur, soit une diminution du nombre des ingénieurs de valeur. Est-ce que les polytechniciens ne sont pas astreints à être lieutenants, tout comme les anciens sous-officiers, avant d'être capitaines ? Est-ce que nous n'avons plus de bons généraux, depuis que tous les officiers sont tenus d'être lieutenants, capitaines, et le reste, avant d'être généraux ?

Je n'examine pas ce que vaut, rationnellement et objectivement, la formation polytechnicienne (1) : je me demande s'il y a un avantage technique quelconque à ce que quelques polytechniciens entrent dans l'édifice administratif des ponts et chaussées, et dans celui des mines, par les fenêtres du premier étage, au lieu d'y entrer, comme tout le monde, par les portes du rez-de-chaussée, et je n'en trouve

1. On trouvera, sur cette question, une très piquante controverse entre deux polytechniciens, M. André Pelletan, ingénieur des mines, et M. d'Ocagne, ingénieur des ponts et chaussées, dans la *Technique moderne* d'avril 1910 (Dunod et Pinat, éditeurs) et dans la *Revue hebdomadaire* du 18 juin 1910 (p. 305 et suiv.). Voir aussi Etienne Vacherot, *La Démocratie* (p. 117 et 391) et Chardon, *Les Travaux publics* (chap. III).

aucun. M. Colson, qui déclare que les ingénieurs provenant de polytechnique n'ont pas vu, sans un certain crève-cœur, les conducteurs ou contrôleurs accéder à leur rang; ne peut pas se faire à l'idée d'un polytechnicien descendant momentanément au rang des conducteurs. Suivant lui, la gradualité « ne peut guère amener au sommet des carrières que des hommes vieilliss dans les emplois subalternes » (1). Ainsi, le recrutement supérieur serait compromis si, à 21 ou 22 ans, au lieu d'entrer à l'école des ponts ou à l'école des mines pour en sortir directement ingénieurs, les polytechniciens devaient exercer la fonction de contrôleur ou de conducteur, pendant quelques années, et n'accéder à l'ingéniorat que par une sélection, sur examens ou concours, opérée parmi les conducteurs ou contrôleurs? Le recrutement des hauts emplois, mais c'est le système actuel qui le compromet gravement! Il le compromet, parce qu'il en sélectionne les titulaires vingt ans à l'avance; il le compromet, parce qu'il prédestine, à la fonction d'ingénieur en chef, des jeunes gens dont on ignore quelle sera la valeur comme ingénieur ordinaire! C'est une idée sur laquelle j'aurai à revenir; aussi n'y insisté-je pas autrement pour l'instant. Je fais seulement remarquer, en passant, que M. Colson reconnaît l'utilité de ne sélectionner les officiers supérieurs que parmi les officiers subalternes, au moyen d'un examen éliminatoire subi vers la trentième année : c'est bien ce que je voudrais, mais je le voudrais pour les ingénieurs comme pour les autres fonctionnaires.

Aux documents émanant de l'administration des Travaux publics elle-même, je voudrais emprunter des faits de nature à illustrer l'expression de mon sentiment. De tous les ingénieurs des ponts et chaussées qui figurent à l'annuaire de 1910, celui dont l'avancement a été le plus rapide est un ancien conducteur : nommé ingénieur en 1900, il

1. *Cours d'économie politique*, III, p. 175 et 176.

était ingénieur en chef de première classe en 1910 ; l'avancement le plus rapide, après le sien, revient à un polytechnicien qui a mis dix-neuf ans pour franchir le même espace hiérarchique, ce qui prouve qu'aux yeux de l'administration des Travaux publics elle-même, un ingénieur provenant de la gradualité peut être deux fois plus distingué que le plus distingué des polytechniciens, puisqu'il est distingué deux fois plus vite. Fait particulier, qui s'explique par des considérations particulières ? Soit, et passons à quelque chose d'autrement significatif (1). Le même annuaire de 1910 donne le classement de fin d'année des élèves de l'École des ponts et chaussées, d'après leurs travaux d'école. On devait attendre, avec une certaine curiosité, le résultat que donnerait, sur ce point, la loi de 1907, d'après laquelle des conducteurs allaient se trouver, sur les bancs de l'École des ponts et chaussées, en concurrence avec des polytechniciens. Or, du premier coup, voici quel fut le classement : n° 1, un polytechnicien, — nos 2 et 3, des *conducteurs*, — nos 4 à 10, des polytechniciens, — n° 11, un *conducteur*, — nos 12 à 15, des polytechniciens. Un seul polytechnicien est arrivé à ne pas se laisser battre par des conducteurs ; saluons-le, puis constatons que quatre polytechniciens ont été distancés par *tous* les conducteurs et que les quatorze quinzièmes des polytechniciens ont été distancés par les deux tiers des conducteurs. D'où cette conclusion mathématique que le polytechnicien fait, en moyenne, un plus médiocre élève-ingénieur que le conducteur, puisque le rang moyen d'un conducteur ressort, en

1. Comme autre fait significatif, je pourrais noter la très large gradualité que notre administration admet, là où il lui faut cependant les ingénieurs les moins bureaucrates, c'est-à-dire les plus véritablement ingénieurs : *aux colonies* (décret du 5 août 1910, *J. Off.*, du 9 août, p. 6900).

1910, à 5,33, tandis que celui d'un polytechnicien recule à 8,66 (1).

Ce n'est pas seulement l'intérêt du recrutement qui est en cause, c'est aussi un très réel intérêt économique. J'aborde, ici, un côté de la question sur lequel il me semble qu'on n'ait pas assez souvent songé à jeter les yeux. L'absence de gradualité à la base est un obstacle des plus sérieux à certaines simplifications administratives. On admet, sans trop de difficultés, qu'il conviendrait de supprimer un degré dans la hiérarchie des ponts et chaussées et dans celle des mines : or, on ne pourra jamais le faire tant que des jeunes gens, brûlant la première étape, seront portés à la seconde dès le début de leur carrière, car, à leur intention, pour leurs vieux ans, il faudra maintenir les deux grades qui suivent celui d'ingénieur ordinaire. Au contraire, la réforme désirable serait singulièrement facilitée si l'ingéniorat était, pour tout le monde, une seconde étape, que le fonctionnaire atteindrait vers la trente-cinquième année, un peu avant, un peu après, suivant les circonstances : alors, on pourrait arriver beaucoup plus aisément à ne conserver qu'un seul degré postérieur, et la hiérarchie se ramènerait à trois termes au lieu de quatre, ce dont nous n'aurions à nous plaindre ni comme administrés, ni comme contribuables.

Je pourrais faire valoir d'autres considérations encore. Je pourrais demander notamment si, aux temps où nous sommes, il est bien prudent, bien convenable d'envoyer à la tête d'un arrondissement d'ingénieur des ponts et chaussées ou des mines, un jeune homme qui sent encore fortement le lycée, qui ne connaît rien ni de la vie, ni des hom-

1. En 1911, le classement était le suivant : rang moyen d'un polytechnicien : 8,83 ; rang moyen d'un conducteur : 4,66. Le résultat est donc encore plus favorable aux conducteurs et plus défavorable aux polytechniciens.

mes, et qui, du haut de ses cinq années d'équations, va dominer hiérarchiquement des sous-ingénieurs dont les cheveux ont blanchi à la tâche et dont les titres reposent sur vingt-cinq ou trente années d'expérience? Comment les comprendra-t-il, comment les traitera-t-il, ces inférieurs par le grade qui lui sont certainement supérieurs par l'aptitude professionnelle? Et l'on se plaint que les fonctionnaires s'inquiètent, s'agitent, se désaffectent; que, parfois, les rouages grincent, se heurtent. Et l'on s'étonne, si l'autorité s'en va, si la confiance n'existe plus! Mais, tout de même, qu'a-t-on fait, outre la grosse voix, pour renforcer l'autorité, pour retenir la confiance? Est-il donc indifférent à l'autorité du chef et à la confiance du subordonné, que le chef et le subordonné soient, en face l'un de l'autre, dans la situation délicate et fausse qui est celle de l'ingénieur adolescent vis-à-vis du sous-ingénieur mûri, ou que le chef soit venu au grade supérieur après avoir fait ses armes, après avoir acquis, avec un peu d'âge, un brin d'expérience dans le grade inférieur? N'est-il pas désirable que le chef arrive, à son poste de chef, apte à comprendre, pour s'y être heurté lui-même, les difficultés quotidiennes que rencontre parfois l'accomplissement du devoir de l'inférieur; qu'il y arrive, surtout, sans préjugés contre personne, sans illusions sur la boue dont il est pétri, sans dédain pour celle dont ses inférieurs sont faits, et qu'il puisse dire à ceux-ci, quand ils seront tentés de se décourager : ce que vous êtes aujourd'hui, je l'étais hier, et ce que je suis aujourd'hui, vous pourriez l'être demain? Je l'ai déjà fait remarquer page 375, à propos des sous-préfets : la confiance et l'autorité ne se décrètent pas, ou plutôt ne se décrètent plus; elles s'inspirent, ce qui, d'ailleurs, vaut beaucoup mieux. Quand la démocratie voudra bien le reconnaître, si elle veut le reconnaître à temps, il lui sera facile de prévenir quelques embarras, d'échapper à certaines

complications dont elle n'a vraiment pas besoin, et dont elle peut faire actuellement son *mea culpa*.

J'ai pris les ponts et chaussées et les mines pour matière de discussion, parce que ces deux corps me sont apparus comme se prêtant, mieux que tous autres, aux explications nécessaires, mais ce ne sont pas les seuls où soit désirable une extension du système de la gradualité. Partout où subsistent des privilèges ou des exclusions analogues, il faudrait rechercher s'il y a lieu de les maintenir et dans quelle mesure (ingénieurs des postes, ingénieurs des manufactures de l'Etat, etc.).

III. — *Les limites de la gradualité.*

Si, en effet, je propose très nettement, avec Vivien, avec les projets de statut, le système de la gradualité comme un principe général, je ne le propose pas comme un principe absolu. Des réserves, et même des exceptions, me paraissent inévitables; mais, ces « infractions », comme il les appelle, Vivien le dit très utilement, « elles ont besoin d'être motivées » (1).

Le projet de statut fait mine d'abonder dans ce sens. Après avoir admis le principe de la gradualité, l'exposé des motifs ajoute, en effet : « ce principe ne souffrira d'exceptions que pour certains emplois *limitativement énumérés* par les règlements d'administration publique, qui détermineront, en outre, les services ou les titres dont les candidats auront à justifier pour être nommés d'emblée à ces emplois supérieurs ». Et voici en quels termes la loi réaliserait ces intentions : « *Nul ne peut être nommé directement à un emploi autre qu'un emploi de début, s'il ne justifie des services ou des titres dont la nature ou la durée seront déterminées par*

1. *Etudes administratives*, p. III.

des règlements d'administration publique, lesquels fixeront également dans quelle proportion, et pour quelles catégories d'emplois, ces nominations exceptionnelles pourront avoir lieu » (art. 4). Or, ce texte prête à de graves critiques (1).

..

En principe, nul ne pourra être nommé directement « à un emploi *autre qu'un emploi de début* ». C'est parfait : mais, d'abord, qu'entendra-t-on par emploi de début ? La question n'a peut-être l'air de rien, et cependant elle est, dans certains cas, presque tout.

Les fonctionnaires sont naturellement et généralement portés à considérer leur emploi comme très différent des emplois subalternes et comme tout à fait du même ordre que l'emploi de leurs supérieurs. Il faut départager les avis ; il faut préciser les points exacts entre lesquels s'étend chaque échelle hiérarchique.

Dans les Postes, les facteurs appartiennent-ils à la hiérarchie des commis, receveurs, inspecteurs et directeurs ? Y a-t-il, du facteur au directeur, une seule échelle, ou y en a-t-il plusieurs ? S'il y en a plusieurs, comment se délimitent-elles, pour l'application de la règle de la nomination par l'emploi de début ? Mêmes questions pour les administrations centrales : la hiérarchie y commence-t-elle au grade d'expéditionnaire, ou à celui de rédacteur ? Dans les préfectures, la hiérarchie finit-elle au chef de division, et pourquoi n'irait-elle pas jusqu'au préfet ? Dans les ponts et chaussées, va-t-on conserver une hiérarchie des ingé-

1. Je ne parle pas, pour l'instant, du projet de la commission, et voici pourquoi : la part qu'il fait à la gradualité se trouve intimement liée au système qu'il préconise pour le *fonctionnement* de la gradualité (système dit des *majorations* d'ancienneté), de sorte que je crois préférable de ne pas dissocier les deux éléments de la question, tels que nous les présente le rapport de M. Chaigne.

nieurs distincte de celle des conducteurs, et, si l'on décide de placer l'emploi de début plus bas que le grade d'ingénieur ordinaire, doit-on s'arrêter au conducteur ou descendre jusqu'au commis ? Dans la magistrature, n'y aura-t-il pas lieu de faire partir la gradualité du juge de paix, au lieu de la faire partir du juge d'arrondissement (1).

Dans la plupart des services publics, il sera nécessaire de considérer plusieurs échelles hiérarchiques, car la plupart d'entre eux ne pourraient s'accommoder, pour l'application de la règle du début, du système qui ne verrait qu'une seule échelle allant de la plus modeste à la plus considérable des fonctions. Il faudra, même, non seulement plusieurs échelles en prolongement l'une de l'autre, mais, souvent encore, des échelles à côté l'une de l'autre, par exemple des échelles de services actifs et des échelles de services de bureau.

Or, rien de tout cela n'est actuellement défini. On ne sait pas quel est *l'emploi de début* de chaque carrière : tel directeur des postes a débuté en qualité de facteur, tel autre en qualité de commis, tel autre en qualité d'ingénieur ; tel ingénieur des ponts et chaussées a débuté par le grade de commis, tel autre par celui de conducteur, tel autre enfin par celui d'ingénieur. Pour que la règle initiale de l'article 4 du projet de statut puisse servir à quelque chose, il est donc nécessaire qu'un texte vienne dire, à propos de chaque hiérarchie : l'emploi de début, le voici.

Ce sera l'affaire d'un règlement d'administration publique, à rendre pour l'exécution de la loi, et en vertu d'une invitation *qu'elle devrait formuler* si elle tient à ne pas rester lettre morte (2).

1. Voir Ch. des Dép. 15 novembre 1910, M. Molle, *Déb. parl.*, p. 2812.

2. Le décret du 23 mai 1908, sur l'administration des douanes, entre dans cette voie. La hiérarchie y est répartie sur trois échelles,

Pour établir ce règlement, je crois qu'on sera amené à faire, entre les diverses fonctions publiques, une classification de principe. Par exemple, mettre d'un côté les fonctions d'exécution matérielle (cantonniers, facteurs, éclusiers, garçons de bureau, expéditionnaires, dactylographes, etc...), et, de l'autre, les fonctions d'exécution intellectuelle (inspecteurs, instituteurs, professeurs, rédacteurs, ingénieurs, etc...). De l'un à l'autre de ces deux groupes, la gradualité n'a pas de raison d'être. Par exemple, je ne crois pas qu'il soit possible de considérer la fonction d'expéditionnaire comme un acheminement nécessaire vers celle de rédacteur : le meilleur des expéditionnaires peut ne jamais devenir que le plus incapable des rédacteurs ; au contraire, le plus mauvais des expéditionnaires peut être apte à fournir un excellent rédacteur.

A l'intérieur de chacun de ces groupes, des sous-classifications seront également à faire. Si je mets ensemble, par l'effet d'une première discrimination, le garçon de bureau et l'expéditionnaire, ce n'est évidemment pas que j'entende faire, de leurs fonctions, deux degrés successifs *d'une même échelle* : la fonction de garçon de bureau prépare encore moins à celle d'expéditionnaire que celle-ci ne prépare à celle de rédacteur. Dans le groupe des fonctions intellectuelles, ce sera la même chose : dès l'instant où, dans un même service, on trouve des fonctions qui diffèrent par leur nature, et non pas seulement par leur élévation, des fonctions telles que l'exercice de l'une ne constituerait en rien l'apprentissage de l'autre, il ne convient pas de les placer sur la même échelle, c'est-à-dire d'imposer la gradualité de la première à la seconde.

sur trois cadres : au sommet, le cadre *supérieur*, à la base le cadre *secondaire*, et un cadre intermédiaire dit cadre *principal*. Les fonctionnaires peuvent s'élever d'un cadre à l'autre par la voie du concours.

Ces échelles établies, méthodiquement établies, par un travail d'ensemble, d'après des principes directeurs communs, la règle de l'article 4 du statut prendra vie : nul ne devra plus, en principe, débiter que par le premier échelon. Mais, tant qu'elles n'existeront pas, cette règle restera sur le papier.

Gardons-nous de conclure, de ce qui précède, que, de l'échelle inférieure à l'échelle supérieure, il serait ménagé un espace infranchissable. Si je place l'expéditionnaire sur une échelle autre que celle où se trouve le rédacteur par exemple, cela signifie, dans ma pensée, que le rédacteur ne sera pas forcé de passer par l'échelon de l'expéditionnaire, cela ne signifie nullement que l'expéditionnaire ne pourra pas atteindre l'échelon du rédacteur. C'est un point sur lequel je reviendrai en étudiant le fonctionnement de la gradualité.

*
* *

« Nul ne pourra être nommé à un emploi autre qu'un emploi de début, *s'il ne justifie des services ou des titres dont la nature ou la durée seront déterminées...* ». A côté de la règle, voici l'exception.

D'abord, une remarque de rédaction. A lire ce texte, on pourrait croire qu'il sera possible d'être nommé à un *emploi de début* sans justifier des conditions qui seront déterminées. Il n'y a là qu'une fausse apparence, car l'article 2 du projet formule une règle analogue pour les emplois de début. Peut-être, eût-il été préférable de présenter, de la façon suivante, l'enchaînement des principes que pose le statut : 1° La loi et le règlement détermineront les conditions auxquelles seront subordonnées *toutes* les nominations ; — 2° Nul ne pourra être nommé à *aucun* emploi, s'il ne remplit les conditions ainsi fixées ; — 3° Parmi ces conditions, devra figurer celle d'appartenir au grade immédiatement inférieur, lorsqu'il ne s'agira pas du grade placé au

bas de l'échelle. C'est à la troisième règle ainsi dégagée que l'article 4 prévoit des exceptions.

Autre remarque à faire immédiatement, à propos de ces exceptions : c'est le second groupe d'exceptions réservées par le statut. Nous avons examiné le premier groupe aux pages 364 et suivantes : il s'agissait, alors, de fonctions qui échapperont à *toutes* les règles du statut (art. 26 du projet). Il s'agit, maintenant, de fonctions soumises en principe au statut, mais qui ne suivront pas la règle *de la gradualité*. C'est l'exception partielle, après l'exception totale.

Comment expliquer la présence de cette nouvelle brèche dans l'édifice ? L'exposé des motifs du projet de statut ne prend pas la peine de la justifier. Il en suppose la nécessité, il se borne à la consacrer. Et pourtant, des explications sont nécessaires, car lorsqu'on ne réserve le pouvoir discrétionnaire du gouvernement que sur une fraction des emplois d'un certain grade, on ne peut plus invoquer aucun argument tiré de la nature de la fonction : la nature de la fonction veut le pouvoir discrétionnaire pour le tout, ou elle ne l'exige pour rien. Les motifs de ces réserves partielles sont donc d'un ordre très spécial.

Pour une certaine part, nous rencontrons ici les besoins de la défense nationale (1). L'article 69 de la loi du 21 mars 1905 et les textes modificatifs ou complémentaires, notamment la loi du 9 juillet 1907, réservent en effet, aux anciens militaires, un certain nombre d'emplois civils qui ne sont pas tous des emplois de début. Les fonctionnaires ainsi gênés dans leur avancement par l'irruption, au-dessus de

1. Les articles 3, 4 et 5 de la proposition Mortimer Ternaux (1849) chargeaient le pouvoir réglementaire de déterminer la proportion d'emplois à réserver aux anciens militaires, aux citoyens qui ont exercé pendant deux ans des fonctions gratuites ou qui se sont signalés par des actes de courage ou de dévouement, aux parentes nécessiteuses de fonctionnaires disparus.

leur tête, des anciens militaires, sont loin de s'en trouver satisfaits : c'est, notamment, le cas des facteurs ruraux et suburbains, candidats aux postes de facteur de ville. Il ne se passe pas de discussion budgétaire sans que de nombreuses explications soient échangées, au Parlement, à ce sujet. Mais l'intérêt des fonctionnaires, si respectable soit-il, surtout lorsqu'il s'agit de modestes gens, n'est pas seul à considérer : les nécessités du recrutement sont plus impérieuses. L'accord sera difficile à établir sur ce point. Quoi qu'il en soit d'une question sur laquelle nous ne nous appesantissons pas davantage, voilà une première source d'exceptions assez facile à expliquer.

Mais les autres ? Il ne s'agit pas des permutations, qui font l'objet d'une disposition distincte dans l'article 4 lui-même (*suprà*, page 387). Vraisemblablement, il s'agit de considérations analogues à certaines de celles que nous avons déjà rencontrées quand nous examinions le cas des fonctions totalement soustraites au statut : pouvoir accueillir ou attirer, dans la fonction, des compétences auxquelles on ne saurait véritablement demander de se mettre à la suite, par exemple nommer d'emblée, à la fonction de conseiller, une illustration du barreau ou de la chaire ; pouvoir récompenser, d'une manière convenable, des services publics dignes de la reconnaissance étatique, par exemple pouvoir octroyer une perception un peu productive à un ancien maire, à un ancien officier, dignes d'intérêt ; pouvoir, enfin, utiliser, dans une fonction d'un autre ordre, des agents que l'on croit devoir, pour des motifs indépendants de leur volonté, relever de leur fonction actuelle, par exemple faire passer aux Finances, à la Cour des comptes, ou au Conseil d'Etat, un préfet dont on ne veut plus à la tête d'un département, mais qui n'a pas démérité au point d'être remercié purement et simplement. Il y aurait fort à dire, pour et contre l'admission de ces nécessités exception-

nelles (1). En soi, et rationnellement, elles me paraissent plus ou moins contestables. Pour longtemps encore, cependant, il faudra bien s'en accommoder. Mais, ce qu'il faut redouter, ce qu'il faut surveiller de près, ce sont les pratiques qu'elles servent à couvrir. Le plus souvent, en effet, les ministres feront, des facultés qui leur sont ainsi réservées, un usage arbitraire, un moyen de favoritisme. L'avocat sera nommé conseiller non parce qu'il est une lumière, mais parce qu'il est près du soleil (2) ; le maire sera nommé percepteur non parce que la chose publique lui doit une particulière gratitude, mais parce que tel homme politique lui doit une part de son succès ; le préfet sera nommé conseiller d'Etat, moins dans l'intérêt de l'administration que pour la satisfaction de ses préférences personnelles. Cette dispense de gradualité sera, dans beaucoup de cas, le *gros lot* réservé aux filleuls des bonnes fées gouvernementales. Or, voilà ce qu'il faudrait tout au moins empêcher.

Le projet de statut nous apporterait bien un petit progrès sur l'état de choses actuel : les règlements devront déterminer *les services ou les titres* qui conditionneront ces nominations exceptionnelles. Nous ne verrons plus se produire le scandale qui consiste à faire une situation administrative privilégiée à des adolescents vierges de titres ou de services. Enregistrons. Mais quand on aura décidé qu'il

1. Voir *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 992, M. Larnaude, en ce qui concerne la magistrature.

2. On arrive ainsi à installer, « dans les postes les plus enviés, des personnes qui y trouveront les unes la position qu'elles n'auront pas su se créer à la barre, les autres une sorte de retraite après fortune faite » (*Rev. pol. et parl.*, M. Demartial, avril 1907, p. 89). Nous sommes certainement loin des pratiques anglaises, qui réservent, *en fait* comme en droit, certains emplois de la magistrature aux avocats de haute valeur professionnelle et morale (Cpr. de Franqueville, *Le système judiciaire de la Grande-Bretagne*, I, p. 377 et Larnaude, *Rev. pén.*, 1906, p. 992).

faudra dix ans, quinze ans de services, pour pouvoir « décrocher » une perception de première classe ou une recette des finances, s'ensuivra-t-il que les nominations exceptionnelles n'iront plus aux candidats les mieux entourés au point de vue politique? Quand on aura décidé qu'il faudra tel âge, tel passé, tels diplômes, pour pouvoir être nommé d'emblée maître des requêtes au Conseil d'Etat, sommes-nous sûrs que nous ne verrons plus les chefs de cabinet de ministres monopoliser, en quelque sorte, à leur profit l'obtention de ces faveurs exceptionnelles? En aucune façon. Et alors, bien maigre sera le progrès.

Sans doute, le projet de statut ajoute que les règlements limiteront la quantité de nominations ainsi permises en dehors des règles normales. Autre garantie très illusoire, car elle ne nous assure en aucune manière que les nominations faites ne le seront pas à la pure faveur politique. Je serais même assez porté à croire que les favoris seront servis d'abord, et que les autres prendront le reste s'il y a un reste, de telle sorte que, loin de conduire au résultat en vue duquel les exceptions sont prétendument établies, la proportion diminuera les chances d'aboutir à ce résultat; elle ira, par conséquent, à l'encontre du but à atteindre.

Enfin, constatons que le projet de statut donne carte blanche au pouvoir exécutif, pour déterminer et les fonctions qui échapperont au principe de la gradualité, et la mesure dans laquelle elles y seront soustraites, et les conditions par lesquelles il sera suppléé à ce principe. C'est un excès de confiance de la part du législateur : poser un principe dans une loi, puis autoriser l'Exécutif à s'écarter de ce principe *au gré de ses règlements*, c'est, en définitive, laisser à l'Exécutif le soin de faire la loi. Avec le texte de l'article 4, il n'y aura rien de changé aux errements actuels : là où, dès à présent, la gradualité est admise, elle sera peut-être conservée; là où elle n'a pas d'empire, elle n'en

aura que si l'Exécutif le veut bien. Est-ce la peine dans ces conditions, de faire entrevoir aux fonctionnaires l'espérance d'une loi qui libérera leurs avancements des atteintes du favoritisme et de l'arbitraire?

Je crois que, pour régler cette question des exceptions au principe de la gradualité, il est nécessaire de partir d'une distinction. S'agit-il d'introduire, dans la fonction publique, des compétences qui lui sont jusqu'alors restées étrangères? J'ai indiqué, page 368, quelle serait ma solution : décision solennelle et motivée, sous la surveillance effective des Chambres, pas d'autre loi que la nécessité, sincèrement et publiquement constatée. S'agit-il de reconnaître des services civiques ou administratifs? Ici, rien ne s'oppose à ce qu'on détermine à l'avance, comme le font les propositions Chaigne et Buisson (voir page 365), la liste des fonctions qui pourront servir de témoignage de reconnaissance, et cette détermination doit être l'œuvre *de la loi*. Mais, sauf pour les emplois réservés aux anciens militaires, je ne saurais me rallier à l'idée d'une proportion préfixe, qui risque toujours d'être ou trop large ou trop étroite au regard des véritables nécessités, qui aboutit à faire perdre de vue l'intérêt pour la satisfaction duquel les exceptions se trouvent ménagées, et qui, pratiquement, s'interprète comme une permission, accordée à l'Exécutif, de faire, dans une certaine proportion, de la manne politique ou familiale avec la fonction publique. Ce n'est pas par une proportion qu'il faut conditionner le pouvoir de nommer des fonctionnaires en dehors de la gradualité, c'est par une justification individuelle, spéciale... et sérieuse. La belle garantie, que de savoir qu'un chef de cabinet ne sera pas nommé percepteur hors classe s'il n'a dix ans de services et si, dans l'année, trop de chefs de cabinet ont déjà été pourvus de perceptions hors classe! C'est de la plaisanterie, rien de plus. Lorsqu'un ministre croira devoir récompenser des services au compte des finances

publiques et sur le dos de la fonction publique, qu'il vienne devant les commissions d'avancement, qu'il ouvre sous leurs yeux le dossier de ses héros, qu'il obtienne d'elles un laissez-passer, que la décision prise soit motivée, publiée, et que ceux qui croiraient avoir des titres ou des services au moins égaux puissent les opposer : voilà qui constituerait des garanties autrement précieuses, pour tout le monde, que celles de l'article 4 du statut projeté.

*
* *

Il m'était donc permis de dire que l'article 4 du projet de statut n'améliorerait pas grandement la situation actuelle : il permettrait au pouvoir de commettre à peu près les mêmes abus qu'à présent ; seulement, il lui donnerait le moyen de les commettre en s'abritant derrière de vagues garanties de titres ou de services, abandonnées à son appréciation. Pour que l'on puisse juger de la pauvreté du progrès qui serait réalisé, faisons un tour du côté des faits : nous verrons que la règle de l'article 4 ne serait pas un obstacle à la reproduction de la plupart d'entre eux.

La hiérarchie du Conseil d'Etat va de l'auditeur au maître des requêtes et du maître des requêtes au conseiller. Le principe de la gradualité absolue voudrait que les maîtres des requêtes fussent choisis parmi les auditeurs, et les conseillers parmi les maîtres des requêtes. Or il n'est réservé, aux maîtres des requêtes, que la moitié des vacances de conseillers (1) et, aux auditeurs, que les trois quarts des vacances de maîtres des requêtes (2). Le gouvernement peut donc nommer, en dehors de la gradualité, la moitié des conseillers et le quart des maîtres des requêtes (3).

1. Art. 24, loi de finances du 13 avril 1900.

2. Art. 97, loi de finances du 8 avril 1910.

3. Il n'est pas sans intérêt de rappeler, à ce propos, ce que nous disions page 428, à savoir que, peu à peu, on reconnaît la possibi-

Que reproche-t-on à la façon dont il est usé de cette faculté? On lui reproche, d'abord, de tourner au profit presque exclusif de l'entourage gouvernemental : c'est ainsi que les deux derniers maîtres des requêtes nommés en dehors des règles de la gradualité étaient, comme par hasard, deux chefs de cabinet de ministres (1). De sorte que cette porte d'entrée au Conseil d'Etat finit par n'être plus qu'une porte réservée à certains privilégiés de la naissance ou de l'amitié. Or, contre ce fait, l'article 4 que l'on nous propose est absolument impuissant (2) : il ne sera pas difficile de trouver, parmi les chefs de cabinet, un nombre suffisant de candidats remplissant les conditions de titres et de services que les règlements imposeront, de sorte que les autres candidats devront attendre sous l'orme.

On reproche ensuite, aux pratiques actuelles, de « favoriser les vocations tardives et d'autant plus pressées, qui veulent, du premier bond, arriver aux sommités du service public » (3). On transforme ainsi la voie de la nomination directe en un chemin de traverse qui permet à des personnes étrangères au Conseil d'Etat d'arriver plus vite que les auditeurs, d'être maîtres des requêtes, puis conseillers, à un âge auquel elles ne le seraient pas encore, si elles avaient suivi la filière, — ou qui permet, à un auditeur pressé, de passer par dessus la tête de ses collègues en abdi-

lité de restreindre la part faite au pouvoir discrétionnaire : en 1872, on pensait que le gouvernement devait pouvoir nommer, en dehors de la gradualité, *tous* les conseillers d'Etat et les *deux tiers* des maîtres des requêtes (art. 5 et 6, loi du 24 mai); en 1900, on abaissa ces chiffres à la *moitié*, pour les conseillers, et au *tiers*, pour les maîtres des requêtes (art. 24, loi du 13 avril 1900); en 1910, on se limite au *quart* pour ceux-ci (art. 97, loi du 8 avril).

1. Décret du 31 mai 1910, *J. Off.*, 1^{er} juin, p. 4672.

2. Il faut noter que le statut trouve même excessives, pour le Conseil d'Etat, les garanties de l'art. 4 (article 26 du projet).

3. Saint-Marc Girardin, Ch. des Dép. 8 avril 1844, *Mon.*, p. 878.

quant, pour quelques instants, sa qualité d'auditeur et en se faisant promouvoir au titre de l'extérieur. Pratiques profondément immorales et démoralisantes : immorales, parce que les services rendus en dehors du Conseil d'Etat ne devraient pas prévaloir sur les services rendus au Conseil d'Etat lorsqu'il s'agit de nommer des membres du Conseil d'Etat ; démoralisantes, parce que, en nommant, par la voie directe, de trop jeunes maîtres des requêtes, qui feront de très jeunes conseillers, on obstrue l'avenir des fonctionnaires de la carrière, on commet à leur préjudice de véritables larcins d'avancement qui ne peuvent que les décourager (1). Et contre ceci, que pouvons-nous attendre de l'article 4 ? Absolument rien.

Etablies au nom de l'intérêt public, ces nominations directes au Conseil d'Etat apparaissent donc, pour la plupart, comme faites dans l'intérêt personnel de leurs bénéficiaires ; ainsi détournée de son but, la faculté accordée au gouvernement perd toute espèce de justification. Si l'on croit devoir la maintenir, il importe de la réglementer étroitement, de façon à l'empêcher de dévier. Le Parlement, qui paraît s'en rendre compte (2), ne peut vraiment

1. Cf. M. Lefas, Ch. des Dép., 12 avril 1911, *Déb. parl.*, p. 1997. Par l'effet des circonstances d'âge auxquelles nous faisons allusion, onze conseillers seulement, sur trente-deux, provenaient de la carrière au moment où M. Chardon écrivait son étude sur les *Fonctionnaires*, c'est-à-dire en 1908 ; les candidats du dehors, dit-il, ont souvent une avance de dix ans sur ceux du dedans (p. 404 et 407).

2. Ch. des Dép., 20 décembre 1909, M. Lefas, *Déb. parl.*, p. 3571 ; 27 juin 1910, M. Caillaux, p. 2307 ; Sénat, 6 avril 1910, M. Tillaye, p. 1384 ; 7 juillet 1911, M. Klotz, p. 1193. Rapport sur un projet de crédits supplémentaires pour le ministère de la Justice : « La Commission entend examiner, de façon approfondie, la valeur de certaines objections faites au sujet de quelques nominations effectuées dans le personnel du Conseil d'Etat et qui, toute question de personne mise à part, n'ont pas paru, à certains mem-

pas laisser au pouvoir exécutif le soin de prendre les mesures nécessaires. Il lui appartient de déclarer que les nominations au titre de l'extérieur doivent être l'exception non seulement par la quantité, mais aussi par la qualité, et qu'en tous cas elles ne doivent pas pouvoir constituer un moyen d'accès plus favorable que l'accès hiérarchique (1).

Une situation analogue se présente à la Cour des comptes. L'article 3 du décret du 25 décembre 1869 et l'article 40 de la loi de finances du 26 décembre 1908 réservent, aux auditeurs, la moitié au moins des places vacantes de conseillers référendaires, et le dernier de ces textes décide, en outre, que nul ne peut être nommé conseiller référendaire, en dehors des auditeurs, s'il ne justifie de dix ans au moins de services publics, soit civils, soit militaires. Maigre proportion, maigre garantie. Aussi, retrouvons-nous, ici, les pratiques fâcheuses que nous venons de rencontrer au Conseil d'Etat (2). M. Tillaye a fait remarquer que si les auditeurs à la Cour des comptes n'ont droit qu'à la moitié des places de conseillers référendaires, tandis que les auditeurs au Conseil d'Etat ont droit aux trois quarts des places de maîtres des requêtes, la loi de 1908 fait formellement

bres de votre Commission, en pleine conformité avec les textes des lois en vigueur ou avec les volontés du Parlement ».

1. Ces lignes étaient écrites lorsque fut voté l'article 90 de la loi de finances du 13 juillet 1911, décidant que nul ne peut être nommé maître des requêtes, en dehors des auditeurs de première classe en exercice, s'il ne justifie de dix ans de services publics, soit civils, soit militaires, et s'il n'est âgé de trente ans. Protection bien intentionnée, mais bien insuffisante encore, car, non compris le service militaire, les auditeurs mettent plus de 10 ans pour parvenir à la maîtrise. V. Ch. des Dép., 12 avril 1911, *Déb. parl.*, p. 1996 ; Sénat, 7 juillet 1911, M. Bienvenu Martin, *Déb. parl.*, p. 1193.

2. Sénat, 27 mars 1906, M. Boulenger, Rapp. sur le budget des finances, Ann. n° 134, *Doc. parl.*, p. 252 ; Ch. des Dép., 8 mai 1907, M. Steeg, *Déb. parl.*, p. 929.

un simple *minimum* de cette proportion de moitié, puisque le texte dit : la moitié *au moins* ; mais il a ajouté que le gouvernement s'était bien gardé de jamais faire usage de cette faculté de dépassement. C'est bien ce que je disais précédemment : dès l'instant où il se voit accorder une certaine dose de pouvoir discrétionnaire, le gouvernement absorbe toute la dose, tant qu'il en reste et jusqu'à la dernière goutte. Le minimum de pouvoir non discrétionnaire constitue, pour lui, un maximum et le maximum de pouvoir discrétionnaire un minimum. Au lieu de considérer la gradualité comme une règle, à n'écarter que dans les cas où il le faut absolument, il la regarde comme une exception à n'admettre que dans la mesure où il est légalement impossible de faire autrement. On en arrive, dans ces conditions, à constater que, sur dix-huit conseillers-maîtres à la Cour des comptes, trois seulement proviennent de l'auditorat, c'est-à-dire du concours, et à expliquer cette situation par la nécessité de trouver des places « pour les blessés de la politique » (1).

M. Groussau a signalé à la Chambre des députés, le 8 décembre 1907 (2), des cas individuels très précis. En 1901, un chef de cabinet de ministre est nommé conseiller référendaire à vingt-sept ans ; en 1902, un chef-adjoint de cabinet de sous-secrétaire d'Etat et un chef-adjoint de cabinet de ministre sont nommés dans des conditions analogues, ce dernier à l'âge de *vingt-cinq ans* ; en 1903, c'est la nomination d'un autre chef-adjoint de cabinet de ministre, ayant, pour tous services *publics*, dix mois de collaboration au cabinet ; en 1904, c'est le tour d'un secrétaire particulier de ministre dont les titres et services s'établissent comme suit : 12 juin 1902, attaché au cabinet du ministre des Finances ; — 20 juillet 1902, rédacteur au ministère de

1. Sénat, 6 avril 1910, M. Tillaye, *Déb. parl.*, p. 1384.

2. *Déb. parl.*, p. 2919 et suiv.

la Justice (1); — 31 décembre 1902, secrétaire particulier du ministre des Finances; — 6 février 1903, officier d'académie; — 10 février 1904, conseiller référendaire à la Cour des comptes. Or, les auditeurs à la Cour des comptes ne deviennent guère conseillers qu'au bout de onze ou douze ans de services, c'est-à-dire difficilement avant trente-cinq ans. Voilà comment on discrédite des institutions, comment on dessert un régime. De ces postes, mentalement réservés à des fonctionnaires pourvus de *longs* et *brillants* services *publics*, à des fonctionnaires capables d'apporter à la Cour des comptes l'utile collaboration de leur expérience, on n'hésite pas à faire de véritables dotations pour adolescents embusqués derrière les hommes politiques. C'est plus qu'un abus, c'est un honteux scandale.

Comment le ministre a-t-il répondu à M. Groussau ? Il a d'abord fait remarquer qu'il n'était pas l'auteur de ces nominations, évidemment. Puis, il a expliqué qu'après tout, on pouvait les défendre. D'après lui, en effet, la moitié seulement des postes de conseiller référendaire laissés à son choix doit aller à des fonctionnaires d'expérience; l'autre moitié doit servir, prétend-il, à associer aux travaux de la cour des comptes des hommes jeunes, choisis en dehors des cadres administratifs. Des esprits candides pourraient s'imaginer que les auditeurs sont précisément institués dans le but de faire entrer, à la Cour des comptes, des jeunes gens d'élite. Mais il paraît que non. Et le ministre indique que les référendaires choisis en dehors du cadre administratif et en dehors du cadre des auditeurs doivent être jeunes, parce qu'il « *faut qu'ils puissent devenir conseillers-maîtres* ». De sorte que c'est exclusivement sur l'intérêt de ces jeunes bénéficiaires que le ministre appuie, en fin de compte, sa thèse. On se doutait bien un peu qu'il s'agissait de quelque chose comme cela.

1. Justice, finances : évidemment, après cela, on est apte à faire de la justice financière.

Dans les carrières diplomatique et consulaire, mêmes procédés. M. Deschanel, rapporteur du budget des Affaires étrangères, constate que « les testaments ministériels détruisent les carrières », que des personnes, nommées d'emblée au grade de consul général, n'auraient jamais obtenu ce grade aussi jeunes, si elles avaient été reçues au concours à la limite d'âge inférieure (1). Et déjà, dans son étude sur les *Noviciats*, Laboulaye demandait que les consulats devinssent la pépinière des ambassades, « au risque de nommer des hommes qui n'auraient point de naissance ».

Partout où le pouvoir s'est ainsi réservé des emplois à discrétion, nous le verrions disposer de ces emplois, d'une façon générale, en faveur d'intérêts particuliers et non pour satisfaire à l'intérêt public. Dès lors, que faut-il en conclure ?

*
* *

Ce qu'il faut en conclure, M. Aristide Briand l'a recherché en ces termes : « Quand des nominations ne sont dues qu'à la faveur, elles sont évidemment fâcheuses. Mais, en dehors des cadres des administrations, il est des citoyens d'une valeur éprouvée, des hommes éminents, qui peuvent avoir l'ambition d'être nommés à des fonctions où ils sont susceptibles de rendre de précieux services. Je ne crois pas que l'on doive trancher d'une manière absolue cette question spéciale, en renonçant complètement à la collaboration de tels hommes » (2). Jusque-là, je passe : je passe, par esprit de conciliation, plus que par fermeté de conviction, car je ne sache pas que, dans les services où l'on a renoncé complètement à la collaboration de ces « vocations tardives », l'intérêt public ait eu lieu de s'en plaindre. Mais, là où je ne saurais me rallier à la manière de voir de M. Briand,

1. Ch. des Dép., 11 décembre 1906, *Déb. parl.*, p. 3139.

2. Ch. des Dép., 26 novembre 1909, *Déb. parl.*, p. 2697.

c'est lorsqu'il ajoute : « Il suffit de réduire au strict minimum la faculté, que possède le ministre, de procéder à des choix en dehors de l'administration ». Non, cela ne suffit pas, et je crois l'avoir démontré. Ce qu'il faut, c'est ramener l'usage de cette faculté à sa véritable justification, c'est contraindre le pouvoir à n'en user que conformément au vœu de la loi, c'est-à-dire aux réels besoins de l'intérêt public ; ce qu'il faut, c'est s'opposer à ce que les emplois non réservés à la gradualité aillent à des favoris, deviennent l'appât de gens qui, pour des raisons d'ambition personnelle, de paresse ou d'incapacité intellectuelle, ne veulent ou ne peuvent passer par le chemin de tout le monde ; ce qu'il faut, c'est donner, aux fonctionnaires de la carrière, la sécurité contre les intrus, c'est leur assurer qu'à valeur égale la préférence leur restera toujours, parce qu'à valeur égale il est plus juste qu'ils aient la préférence. Or, des limites de proportions ne peuvent pas conduire vers ce résultat, et des conditions de titres ou de durées de services ne peuvent pas suffire à le procurer.

Pour être rassuré, je voudrais trouver au moins, dans la loi qui réglera le statut, les quelques principes ci-après :

1° La première des conditions d'entrée (1) dans la fonction publique, c'est la condition d'entrée *par l'emploi de début* ; pour l'application de cette règle, des règlements détermineront les échelles hiérarchiques de chaque service.

2° Il ne pourra être dérogé à cette condition que dans trois cas : *a)* au profit des *anciens militaires*, pour les fonctions et dans la mesure que *la loi* indiquera ; — *b)* au profit des personnes qui auraient rendu des *services publics* déterminés par *la loi*, pour des fonctions dont *la loi* donnera la liste, et avec l'assentiment des conseils d'avance-

1. Je ne dis rien des autres conditions d'entrée, qui se lient beaucoup moins étroitement à la question de l'avancement.

ment (1); — c) au profit des personnes dont le *concours* serait jugé nécessaire à la fonction publique, par une décision prise en conseil des ministres et soumise à l'agrément des Chambres.

Avec des dispositions de ce genre, les besoins véritables du service public conserveraient la réserve qui leur est due, mais le favoritisme perdrait quelques occasions de s'exercer sous le couvert de ces besoins.

§ 2. — Comment fonctionne, comment devrait fonctionner l'avancement de grade.

I. — *Les bénéficiaires de l'avancement de grade.*

En ce qui concerne la clientèle du recrutement, mes précédentes explications conduisent vers la distinction fondamentale que voici : pour l'accès à la fonction située au bas d'une échelle hiérarchique, il ne doit y avoir, en principe, ni monopole, ni même simple privilège de vocation, pour personne ; — au contraire, pour l'accès à une fonction située sur les autres degrés d'une échelle, le recrutement doit avoir lieu, en principe, dans le groupe des fonctionnaires placés au degré immédiatement inférieur, exclusivement dans ce groupe.

En fait, les choses ne se passent pas toujours ainsi, même dans les cas où il semble que soit admis le principe de la gradualité.

*
* *

Une tendance, à laquelle j'ai fait allusion page 447,

1. Cette seconde catégorie d'exception devrait donner lieu, bien entendu, à l'institution de tableaux de classement analogues à ceux des anciens militaires candidats aux emplois civils.

entraîne les administrations à donner, aux fonctionnaires d'une échelle déterminée, certaines facilités d'accès au grade de début de l'échelle supérieure, de telle sorte que, si tout le monde peut, en principe, postuler à ce dernier grade, certains des postulants sont privilégiés par rapport aux autres.

Voici, par exemple, la fonction de rédacteur dans les administrations centrales. Normalement, on accède par la voie d'un concours public (1) à cette fonction que je considère comme un degré initial d'échelle hiérarchique : or, exceptionnellement, certains ministères donnent, à leurs expéditionnaires, des avantages spéciaux, soit pour triompher des difficultés de ce concours, soit même pour y échapper totalement. Tantôt, on se contente de décider qu'un certain nombre d'années de services suppléeront, pour les candidats qui appartiennent à l'administration, aux diplômes exigés de ceux qui ne lui appartiennent pas et que la limite d'âge imposée à ceux-ci sera reculée pour ceux-là, et, pour le surplus, on laisse le concours s'exercer librement entre les uns et les autres (2) ; — tantôt, on ajoute, à cette faveur, une sorte de préciput, un avantage de points, sous forme, soit d'une note de service laissée à l'appréciation des chefs hiérarchiques, soit d'une majoration d'un tantième du nombre des points obtenus par le candidat, ce qui détruit l'égalité entre les concurrents ; — tantôt, enfin, on va jusqu'à réserver, aux candidats « *de la*

1. Pour être admis à subir ce concours, il faut remplir certaines conditions ; notamment des conditions de diplôme et d'âge, qui, réunies, écartent de nombreuses aptitudes, contrairement au principe démocratique : mais ceci est étranger, en soi tout au moins, au problème de l'avancement (V. Ch. des Dép., 11 décembre 1906, M. Lafferre, *Déb. parl.*, p. 3129).

2. Intérieur, décret du 23 février 1907 modifié le 20 décembre 1910 ; Guerre, décret du 1^{er} février 1909 ; Travaux publics, décret du 4 juin 1910.

maison », un certain nombre de vacances, qu'ils se partageront d'après les résultats d'un concours ou d'un examen restreint à eux seuls (1).

On trouve des mesures analogues dans un fort grand nombre de cas autres que celui des expéditionnaires : ainsi, beaucoup de fonctionnaires des services extérieurs des ministères sont dispensés en tout ou en partie, des conditions de diplômes ou de limites d'âge, pour l'admission au concours de rédacteur ; les agents techniques de la marine qui concourent pour le grade d'agent principal voient majorer le total de leurs points d'un chiffre égal « au produit par le coefficient 5 de l'excès sur 13 de leur note de service » (2) ; les commis d'inspection de l'assistance publique bénéficient, au concours d'inspecteur, d'une majoration uniforme de 50/o du nombre de leurs points (3) ; les commissaires de surveillance administrative des chemins de fer vont jusqu'à avoir droit, sans épreuve d'aucune sorte, par la seule faveur ministérielle, à la moitié des emplois d'inspecteur particulier de l'exploitation commerciale, l'autre moitié étant donnée à la suite d'un concours public auquel ils peuvent, bien entendu, se présenter (4) ; les fonctionnaires de l'administration centrale de l'Agriculture concourent *entre eux*, pour la moitié des emplois d'inspecteurs du crédit mutuel, tandis que les étrangers à l'administration concourent entre eux pour l'autre moi-

1. Travaux publics, décret du 4 juin 1910, art. 7 et 9, un quart des emplois de rédacteur. Cette faveur se cumule avec les précédentes, c'est-à-dire que, pour les trois autres quarts des vacances, les expéditionnaires du ministère des Travaux publics peuvent se présenter au concours ordinaire, sans condition de diplômes et avec une limite d'âge retardée.

2. Arrêté ministériel du 24 octobre 1910, art. 23.

3. Arrêtés ministériels des 10 novembre 1906, 17 août 1907, 12 novembre 1909.

4. Décrets des 30 mai 1895 et 11 mars 1901.

tié (1). Il serait inutile d'allonger la liste : ces quelques exemples nous mettent suffisamment en possession de l'idée.

Les fonctionnaires intéressés travaillent très activement à étendre ces dispositions, qui limitent, autour d'eux, la concurrence. Les commis des ponts et chaussées, par exemple, qui bénéficient déjà, pour le concours d'admission au grade de conducteur, d'un recul de limite d'âge et d'une majoration de points, réclament, les uns une réserve d'un certain nombre de vacances à leur profit, les autres la gradualité obligatoire du commis au conducteur c'est-à-dire l'admission des seuls commis au concours de conducteur. M. Gérard-Varet, député, a développé des idées tendant à assurer une certaine pénétration du personnel de l'enseignement primaire à l'enseignement secondaire, des idées supposant, par conséquent, des mesures de favoritisme pour le personnel de l'enseignement primaire car, actuellement, aucun obstacle légal ne s'oppose à ce qu'un instituteur ambitionne le professorat de l'enseignement secondaire ou même de l'enseignement supérieur (2). Parlant en thèse générale, M. Carpot a déclaré que la tendance actuelle, en France, était de *faciliter* à tous les fonctionnaires, si modestes soient-ils, l'accès aux grades supérieurs, et que cette tendance était « *digne, d'ailleurs, d'une vraie démocratie* » (3).

Il faut y prendre garde. On nuit aux idées les meilleures en les poussant à l'excès. En les déformant, on les caricature, on les enlaidit. Si M. Faguet dit vrai, lorsqu'il proclame que « le principe des démocraties, pour ce qui est de leur gouvernement intérieur, c'est le culte de l'incompétence » (4), alors oui, les fonctionnaires ont raison de ne

1. Décret du 29 mai 1911, art. 4.

2. Ch. des Dép., 5 novembre 1907, *Déb. parl.*, p. 2043.

3. Ch. des Dép., 26 février 1906, p. 1012.

4. *Le culte de l'incompétence*, p. 10.

voir que leurs propres intérêts dans le problème de l'avancement ; alors oui, M. Carpot peut affirmer, comme un principe démocratique, la nécessité « de *faciliter*, à tous les fonctionnaires, si modestes soient-ils, l'accès aux grades supérieurs ». Mais je crois que M. Faguet blasphème : la démocratie est, à ses yeux, un faux dieu, une idole dangereuse, qu'il charge à plaisir. Si l'on croit un peu à cette idole-là, si on ne la regarde ni d'un œil prévenu, ni d'un œil jaloux, on peut penser que démocratie et compétence ne s'excluent pas, au contraire. Et, par suite, les prétentions des fonctionnaires, l'affirmation de M. Carpot ont besoin d'être examinées de près.

Il ne s'agit pas, en ce moment, de discuter la question de savoir si telle fonction administrative doit ou ne doit pas se trouver placée sur la même échelle que telle autre : c'est un point que je suppose réglé, et quand je le suppose résolu par l'affirmative, pour deux fonctions données, je fais plus que faciliter l'accès de l'une à l'autre, je réserve entièrement à l'une l'accès de l'autre. Il s'agit de considérer deux fonctions qui n'ont pas été mises sur la même échelle, parce que l'exercice de la première n'apparaît pas comme une préparation nécessaire à l'exercice de la seconde : dans ce cas, l'accès à la seconde étant ouvert à tout le monde, je prétends que les facilités données à certains constituent des erreurs, des faiblesses, des déviations de l'idée démocratique.

Faire de la démocratie, cela ne consiste pas à remplacer le privilège de Pierre par un privilège pour Paul : cela consiste à supprimer les privilèges, partout où on le peut. Or, ouvrir un concours public en vue de l'admission à un emploi déterminé et réserver à certains candidats des conditions de faveur, c'est créer du privilège, c'est faire de la contre-démocratie. Au nom de l'idée démocratique, j'ai cru qu'il fallait affirmer avec énergie la nécessité d'obliger tout le monde à passer par la même porte pour entrer

dans une hiérarchie; au nom de l'idée démocratique, je crois qu'il faut s'élever résolument contre les préférences établies entre ceux qui se présentent à cette porte. Agir autrement, invoquer l'égalité à l'encontre des non-fonctionnaires et la refuser à leur profit, c'est pratiquer l'égalité d'une manière unilatérale, comme Veuillot pratiquait la liberté.

Le point de départ de toutes les erreurs auxquelles je m'en prends, c'est que, lorsqu'on parle d'avancement, on songe trop au fonctionnaire, et pas assez à la fonction. On oublie trop facilement que la fonction existe dans l'intérêt de la chose publique, et non dans l'intérêt du titulaire. Et c'est ainsi qu'on se laisse influencer par le désir de satisfaire le fonctionnaire, au lieu de se laisser guider par le souci d'assurer la fonction. Lorsqu'il s'agit de pourvoir à un emploi, on ne devrait être préoccupé que par deux idées : *primo*, fixer les présomptions de capacité qu'il faut fournir pour être jugé apte à exercer cet emploi ; *secundo*, étant données ces conditions, choisir ceux qui les remplissent au plus haut degré. Les nécessités du service public d'abord, le scrupule de l'égalité ensuite : voilà comment je comprends la démocratie réconciliée avec la compétence. Or on ne saurait faire un régime de faveur à qui que ce soit, sans sacrifier ou certaines garanties qu'exigerait l'intérêt public ou certaines situations que commanderait l'égalité. La commission de 1871 paraissait l'avoir compris, car l'article 10 de son projet prenait soin de dire que la règle du concours ne comporterait aucune exception « même en faveur des expéditionnaires ou commis d'ordre ».

*
* *

Ces idées ne condamnent d'ailleurs pas toute espèce de distinction, entre les candidats fonctionnaires et les candidats non-fonctionnaires, au regard d'un même concours,

Ainsi, les limites d'âge, qui ont certaines raisons d'être lorsqu'il s'agit d'introduire de nouveaux éléments dans les cadres, s'expliquent beaucoup moins aisément quand on les oppose à des personnes qui sont déjà au service de l'administration. Puisque c'est l'intérêt public qui les exige parfois, on peut y renoncer quand il ne les exige plus.

Je trouve même que, sous ce rapport, les pratiques sont beaucoup trop timides. En principe, je supprimerais, dans les programmes des conditions d'admission aux concours, toute limite d'âge au devant des fonctionnaires en place (1). Non seulement l'administration n'y risquerait rien, mais elle y trouverait avantage. Prenons, à titre d'exemple, les commis des postes. Parmi les facteurs, notamment parmi les facteurs de ville, on rencontre aujourd'hui nombre de jeunes gens à l'intelligence très ouverte, qui ont acquis soit par eux-mêmes, soit au régiment, soit à des cours populaires, des connaissances parfois surprenantes. La situation de commis leur ferait envie et ils l'occuperaient fort convenablement. A force de travail et de patience, ils pourraient triompher des épreuves du concours, s'ils ne voyaient se dresser devant eux l'inexorable limite d'âge. Mais celle-ci les écarte. Or, la limite d'âge levée, voilà des gens qui entreraient assez tard, vers trente-cinq ans, vers quarante ans peut-être, dans le cadre des commis : ils coûteraient moins cher au budget que des commis du même âge ayant déjà une quinzaine d'années de services en qualité de commis ; ils faciliteraient la sélection pour les emplois supérieurs, car ils seraient tous, ou à peu près tous, autant de candidats de moins à ces emplois. Ces intérêts, qui ne

1. Je laisse évidemment de côté les limites d'âge fondées sur des nécessités d'aptitude physique ; je ne parle pas davantage des limites d'âge passé lesquelles, sans être mis à la retraite, un fonctionnaire est déclaré inapte au grade supérieur (Postes, décrets du 9 juin 1906, 12 janvier 1911 ; Contrib. dir., décret du 29 décembre 1910).

paraissent pas négligeables, ont été aperçus et pris en considération par le ministre de la Guerre dans son rapport à l'appui du projet de décret tendant à élever d'un dixième à un cinquième la proportion des emplois de sous-lieutenant à réserver aux promotions directes d'adjudants (décret du 11 août 1910) : pourquoi les autres administrations ne les retiendraient-elles pas ?

J'ai parlé des facteurs, mais combien de préposés des contributions indirectes ou des douanes, combien de chefs-cantonniers, parviendraient à faire d'intelligents commis, si l'administration ne leur reprochait, pour ainsi dire, de n'avoir pas eu les moyens de s'instruire plus vite ou plus tôt (1). Il résulterait bien, de ces dispenses de limite d'âge, une certaine brèche à l'égalité : mais, d'une part, l'absence d'intérêts favorables au maintien des limites et l'existence d'intérêts favorables à leur suppression compensent l'injustice ; d'autre part, on peut même se demander si l'injustice est réelle car, après tout, chaque année passée au service public constitue un titre additionnel à la bienveillance de l'Etat, et, s'agissant simplement d'âge d'admission, il est permis à l'Etat de se laisser guider par des sentiments de bienveillance.

*
*
*

Les dispenses de diplômes sont-elles aussi facilement admissibles ? J'avoue que je me trouve assez embarrassé pour répondre à la question. C'est qu'en effet, sauf pour les fonctions comme les fonctions enseignantes, où les diplômes universitaires se rendent nécessaires d'eux-mêmes, je serais franchement hostile à l'exigence de ces diplômes pour l'admission aux concours administratifs. Sans doute, on peut les acquérir à tout âge, et le fait d'en réclamer la

1. V. Ch. des Dép., 2 décembre 1909, M. Dalimier, *Déb. parl.*, p. 3111 ; 3 février 1910, MM. Sembat et Millerand, *Déb., parl.*, p. 549.

possession n'apparaît dès lors pas comme aussi antidémocratique que le fait d'imposer le passage par une certaine école réservée à des adolescents. Cependant, on ne peut pas toujours acquérir les diplômes universitaires au gré de ses capacités intellectuelles : ils exigent certaines ressources financières, ils supposent certaines facilités matérielles, certains loisirs professionnels dont il n'est pas donné à tout le monde de disposer. Un ministre de l'Instruction publique, parlant à un congrès de la Ligue de l'Enseignement, a reconnu que ces diplômes universitaires sont souvent conquis « non par une élite intellectuelle ayant des aptitudes spéciales, mais par ceux que les hasards de la naissance, le bonheur de la vie et des conditions sociales particulières » ont mis à même de les conquérir (1). Il est donc, malheureusement, trop certain que l'exigence de diplômes barre la route aux déshérités qui n'ont pas eu de parents assez fortunés pour supporter les frais de leurs études. Et alors, si quelques-uns de ces déshérités, après avoir commencé leur carrière administrative dans les emplois très inférieurs, se forment tout seuls, lentement, courageusement, parviennent à se rendre aptes aux emplois supérieurs, et demandent à concourir pour l'admission à ces emplois, va-t-on les repousser par la question préalable ? On a senti combien serait injuste dans ce cas, combien serait sauvage, l'administration qui dirait à ces fils de leurs œuvres : « pas de diplômes officiels, pas d'admission au concours », et l'on a transigé sur la base d'une dispense acquise de plein droit au bout de quelques années de services. Mais cette transaction, je ne puis la considérer que comme un geste de désaveu adressé à la nécessité des diplômes universitaires.

Pour parler net, j'estime qu'en dispensant de la produc-

1. M. Briand, Rapporté par M. Buisson, Ch. des Dép., 16 juin 1910, *Déb. parl.*, p. 2168.

tion des diplômes, les fonctionnaires en service, l'administration n'a fait qu'atténuer, que réparer certaines des conséquences d'un principe mauvais en lui-même. Je préférerais la voir renoncer au principe ; mais, à défaut de satisfaction intégrale, je ne refuse pas les satisfactions partielles : un acompte est toujours bon à prendre, un commencement d'aven est toujours bon à enregistrer.

En tout cas, si je croyais à la nécessité de subordonner, à la possession d'un diplôme universitaire, l'admission à tel concours administratif, je ne vois pas très bien comment je pourrais justifier la dispense accordée à une catégorie de concurrents. On ne songerait sans doute pas à soutenir que le fait d'avoir dix ans de services comme expéditionnaire puisse servir d'équivalent intellectuel au fait d'avoir un diplôme de licencié ou de docteur ? On ne pourrait guère qu'invoquer la nécessité paternaliste de montrer de la sympathie à des fonctionnaires intéressants : mais alors, je réponds que la fonction est toujours plus intéressante que le fonctionnaire ; que si la fonction *exige* le diplôme, on n'a pas le droit de faire, de cette garantie prétendue nécessaire, une monnaie de sympathie ou de générosité ; qu'enfin, si la fonction n'exige pas le diplôme quand le fonctionnaire vient du dedans, j'attends que l'on me démontre pourquoi elle l'exige quand le fonctionnaire vient du dehors.

*
* *

Les majorations de points accordées aux candidats pourvus de services administratifs paraissent se prêter à des justifications plus faciles.

On pourrait être tenté de dire qu'entre deux candidats, l'un qui la sert déjà, l'autre qui demande seulement à la servir, l'administration est libre de donner une certaine préférence au premier. C'est une pure affirmation, c'est un semblant d'explication : j'y réponds que ce droit de préfé-

rence peut intervenir à *égalité de valeur*, si l'on veut ; mais qu'il doit rester en dehors du calcul de la valeur.

L'explication véritable, à mes yeux, serait la suivante : quand elle procède à un concours, l'administration fait le compte des garanties, ou plutôt des présomptions de garanties, que chaque candidat lui apporte sur ses aptitudes ; or, parmi ces garanties, il en est une que peuvent seuls fournir les candidats appartenant déjà au service public, et dont il est à la fois utile, pour l'administration, et juste, pour les candidats, de tenir compte, c'est la garantie que le passé donne à l'avenir. On conçoit donc, par la pensée, une espèce d'*épreuve facultative* sur la manière de servir, épreuve facultative à laquelle peuvent seuls participer, par la force même des choses, ceux qui ont servi, de même que, pour d'autres épreuves facultatives, par exemple pour les épreuves de langues vivantes, certains candidats seulement entreront en lice. Il n'y aurait pas plus d'injustice à cela qu'à ceci, car autant le candidat, désireux de mettre dans son jeu le plus d'atouts possible, est libre d'apprendre l'allemand ou l'anglais, en vue de bénéficier de la note facultative de langues, autant il lui est loisible d'entrer au service administratif par le chemin de ses concurrents fonctionnaires, si leur note facultative de service lui fait envie.

Ainsi présentée, l'idée de la majoration paraît s'affiner et se fortifier un peu. Elle vaut, alors, ce que vaut le système des épreuves facultatives dans un concours public (1).

1. Il va sans dire, par exemple, qu'une majoration fixe, indépendante et de la durée et de la valeur des services du candidat, ne répond à aucune espèce de considération rationnelle. Pour cette note facultative spéciale, comme pour les notes relatives à toutes les autres épreuves, facultatives ou obligatoires, il n'y a qu'une façon logique de procéder : *examiner le candidat*, c'est-à-dire ses services, et en tirer une appréciation. Si elle n'est pas ainsi individualisée, la note de service ne répond plus qu'à une idée de faveur, par conséquent à une idée d'injustice. Il va également de soi que

Or, j'avoue que je n'aime pas beaucoup les épreuves facultatives, dans les concours d'admission aux services publics. La fonction a besoin de telles connaissances, de telles aptitudes, ou elle n'en a pas besoin ; c'est seulement sur celles dont elle a besoin que les candidats doivent être comparés, et admis ou éliminés. On ne saurait imaginer qu'une épreuve non obligatoire puisse racheter la faiblesse d'une épreuve obligatoire : *ce qui n'est pas nécessaire*, pour exercer une fonction, ne saurait compenser une insuffisance *dans ce qui est nécessaire*. Lorsqu'un candidat qui, d'après les épreuves obligatoires, se classait devant un autre, se trouve évincé par celui-ci grâce à une note facultative, la fonction se voit dotée, *en considération de ce dont elle n'a pas besoin* (car si elle en avait besoin, l'épreuve aurait dû être obligatoire et non facultative), d'un titulaire moins apte quant à *ce dont elle a besoin* : un recrutement ainsi fait n'est conforme ni à la raison, ni aux nécessités (1).

La note facultative de service a, selon moi, un autre défaut. Elle fait double emploi avec une supériorité de préparation résultant du fait que le candidat est familiarisé avec l'administration, qu'il en connaît les habitudes, qu'il en voit de près les affaires, qu'il prépare pour ainsi dire son concours en faisant son métier. C'est un très grand avantage personnel, pour les concurrents du dedans, sur ceux du dehors, et il ne paraît pas juste d'y ajouter, sous une autre forme, un autre avantage (2). Il en est de cela

cette appréciation doit être faite, comme l'est celle des autres épreuves, par un jury d'examen : le système qui consiste à la laisser formuler par les chefs du candidat est inadmissible ; il manque d'unité de conception et il transforme la note en « *cote d'amour* ».

1. Des jurys de concours se sont préoccupés de faire atténuer l'importance attribuée aux notes facultatives par certains programmes d'admission : la question est donc posée par d'autres que nous.

2. L'avantage est tel qu'il est des concours auxquels les candidats

comme des suppléments de points qui sont parfois attachés à la possession d'un diplôme (1), et qui constituent, en somme, un doublement d'avantages pour certains candidats.

Toutes ces considérations accessoires et supplémentaires ne devraient avoir qu'une influence de second plan : il ne devrait en être fait état que pour le classement des candidats admis ou pour leur affectation; elles ne devraient rien changer quant au fait même de l'admission.

Si je repousse les majorations de points, en tant qu'elles faussent les conditions du recrutement, à plus forte raison dois-je être radicalement hostile au système du double examen. Je rappelle que ce système consiste à organiser, à côté de la voie normale, une voie spéciale, réservée à l'usage des seuls fonctionnaires de la carrière. Nulle part, peut-être, dans les idées sur l'avancement, on ne rencontre, sous une forme aussi dangereuse, le sacrifice des besoins de la fonction aux intérêts des fonctionnaires.

Remarquons qu'ici il ne s'agit pas surtout d'absence d'égalité entre les participants d'un même concours : chacun des deux examens est ouvert en vue d'un nombre de places déterminé et, dans chaque groupe, on se dispute le lot qui lui est affecté. Il n'y a donc pas à craindre que le hasard modifie la distribution; la part du feu est circonscrite d'avance. D'avance, on a dit : tant de places iront au titre professionnel, tant de places resteront à la concurrence libre. Les inégalités de concurrence n'ont rien de particulier dans ce système.

Ce qui est en cause, c'est beaucoup plus la question d'aptitudes. Pour juger si un postulant est apte à remplir une

du dehors ont totalement renoncé à se présenter (inspecteur particulier de l'exploitation commerciale des chemins de fer, par exemple).

1. V. Ch. des Dép., 11 décembre 1906. M. Lafferre, *Déb. parl.*, p. 3129.

fonction, l'administration organise, d'après ce qu'elle croit être les besoins de la fonction, deux espèces d'épreuves, de force probante très inégale, et, aux résultats de ces épreuves, elle attribue exactement la même valeur, les mêmes effets. Voilà le tour de force.

On va même jusqu'à organiser la double épreuve *pour la même clientèle*. Les conducteurs des ponts et chaussées et les contrôleurs des mines peuvent parvenir au grade d'ingénieur par deux voies bien dissemblables : ils peuvent se présenter à l'Ecole nationale des ponts et chaussées ou à l'Ecole nationale supérieure des mines, où ils sont admis sur concours, et d'où ils sortent ingénieurs, trois ans après, s'ils satisfont aux examens d'études ; — ils peuvent se présenter à un examen direct, dit examen *professionnel*, qui permet de leur conférer, sans autre forme de procès, le grade d'ingénieur (1). Qu'ils empruntent l'une ou l'autre de ces deux voies, les conducteurs deviennent ingénieurs au même titre, avec les mêmes droits et les mêmes espérances.

Une pareille dualité de recrutement est, à mon avis, absurde et dangereuse. Pour exercer la fonction d'ingénieur des ponts et chaussées ou d'ingénieur des mines, de deux choses l'une : ou bien, les garanties empiriques et superficielles de l'examen professionnel suffisent, et alors le système de l'école est une superfétation d'autant plus regrettable qu'elle est très coûteuse ; ou bien, la préparation scientifique, approfondie, de l'école est indispensable, et alors l'examen professionnel pur et simple est une faiblesse. Il faut opter pour l'un ou pour l'autre ; c'est un non-sens, de pratiquer les deux.

S'il est inadmissible de dispenser les polytechniciens, pour l'entrée à l'école des ponts et chaussées ou à l'école des mines, du stage et du concours imposés aux conduc-

1. Loi du 24 décembre 1907, décret et arrêté du 17 avril 1908.

teurs et aux contrôleurs (voir page 437), il est non moins inadmissible de ne pas assujettir aux mêmes épreuves tous les conducteurs ou contrôleurs qui veulent devenir ingénieurs. La faveur faite aux polytechniciens n'est pas compensée par la faveur faite à certains conducteurs : ensemble, cela fait deux faveurs, tout simplement. Ces deux faveurs ont tout l'air d'être la rançon l'une de l'autre : elles le sont effectivement. Elles résultent d'un échange de concessions, opéré entre les représentants des ingénieurs et ceux des conducteurs. Ce marché s'est conclu sur le dos de l'intérêt public d'une part, des principes démocratiques d'autre part, mais qu'importe, dès l'instant où messieurs les fonctionnaires intéressés déclarent y trouver leur compte (1).

Ce n'est pas seulement vis-à-vis de la fonction, que la coexistence de ces deux races d'ingénieurs peut être troublante. Vis-à-vis du public et du personnel subalterne, quoi qu'on dise et qu'on fasse, l'une d'elles apparaîtra toujours comme inférieure à l'autre : quand il apprendra qu'il a affaire à un ingénieur de seconde cuvée, l'administré s'estimera trompé sur la qualité de la marchandise, le subordonné ne se sentira pas tenu à un respect de première marque. Vis-à-vis de leurs chefs, de leurs collègues et d'eux-mêmes, la situation de ces ingénieurs ne sera pas moins fautive : les chefs verront fatalement, en eux, des diminutifs d'aptitudes, au moins jusqu'à preuve du contraire ; leurs collègues les considéreront un peu comme il arrive que les enfants du lit présent considèrent les enfants d'un autre lit ; eux-mêmes enfin, se rendant compte des réalités, risqueront souvent de commettre, selon leur tem-

1. Sénat, 20 décembre 1907, M. Barthou, ministre des Travaux publics, *Déb. parl.*, p. 1196-1197. Ceux qui croient que les associations de fonctionnaires travaillent dans de hautes pensées d'intérêt général voudront bien noter que l'un des premiers bénéficiaires du privilège, ainsi accordé à certains conducteurs en compensation du privilège consolidé aux polytechniciens, fut le *président de l'association des conducteurs*.

pérament, des excès de modestie ou des excès d'autorité. C'est ainsi qu'on arrive à créer des classes et des luttes de classes, en voulant, par une fausse entente de la démocratie, décréter l'égalité de deux choses inégales.

Ici, apparaît une erreur grave, qui consiste à faire, pour les hauts emplois, des recrutements anticipés, des sélections prématurées. On dira, en effet : les ingénieurs qui proviennent de l'examen professionnel sont, pour la plupart, destinés à ne pas dépasser le grade d'ingénieur ordinaire ; ceux qui proviennent de l'école atteindront le grade d'ingénieur en chef, mais ils ne pourront généralement se hausser jusqu'à celui d'inspecteur général que s'ils ont passé par polytechnique. Mais oui, et c'est précisément là que je vois le mal. Le mal est de vouloir recruter un futur inspecteur général au moment où il s'agit de recruter un simple ingénieur ; le mal est de ne pas se décider à instituer, chez nous, le *recrutement successif*, le recrutement du fonctionnaire pour la fonction immédiate en vue de laquelle on le recherche. Je m'expliquerai sur cette idée le moment venu. Pour l'instant, je reste en face de cette question : étant donnée une même fonction, pourquoi deux qualités de fonctionnaires, sélectionnées de deux façons très dissemblables, très inégales, et mises cependant sur le même pied ?

J'aurais pu raisonner de même sur l'examen professionnel de rédacteur, à l'usage des expéditionnaires, — sur la dualité des écoles militaires préparatoires à un même grade d'une même arme, — sur la coexistence de l'école forestière de Nancy et de l'école secondaire des Barres, pour le recrutement des gardes généraux des forêts, — etc.... A l'heure où les idées d'unité d'origine paraissent gagner du terrain dans l'opinion, il est curieux de constater comme l'administration s'ingénie à multiplier les provenances autour d'elle. Ses intentions ne manquent évidemment pas de générosité, mais elles manquent, à coup sûr, de logique et

de prudence. Pour permettre aux humbles de s'élever dans la fonction publique, il ne faut pas établir un chemin des humbles à côté du chemin des grands, un escalier de service à côté de l'escalier d'honneur : il faut aménager le chemin commun, l'escalier unique, de telle sorte que tous les invités désirables puissent y passer. C'est ce que n'a pas compris notre démocratie : au lieu de réformer les systèmes qui, par leur constitution même, tournent à l'exclusivisme, elle leur accole un système destiné à consoler les exclus ; au lieu de renoncer à l'emploi d'une machine dans le fonctionnement de laquelle elle constate d'énormes déperditions, de nombreuses fuites, elle invente une machine supplémentaire qui, tant bien que mal, essaiera de recueillir les forces perdues et d'en tirer parti. Elle a recours à des expédients, à des palliatifs, là où un peu d'esprit de décision devrait la conduire à un renouvellement complet de son outillage. Quelle piètre usine serait celle où, pour faire face aux nécessités nouvelles, on s'obstinerait ainsi à laisser marcher les vieux outils, quitte à faire corriger ensuite leur rendement par des bouts d'outils supplémentaires !

Dans une démocratie, c'est se renier soi-même que d'accoler deux modes de recrutements : le mode démocratique et le mode..... qui n'est donc pas démocratique ? C'est se défier soi-même que de vouloir tirer une seule et même espèce de fonctionnaires, de la voie d'épreuves dites professionnelles et de la voie d'épreuves qui ne sont donc pas professionnelles ? On reste stupéfait, vraiment, lorsqu'on entend dire, pour justifier ce système à double entrée : voici un fonctionnaire *qui peut* remplir la fonction immédiatement supérieure à la sienne, mais auquel *nous ne pouvons pas* demander de subir les examens probatoires ordinaires parce qu'il y succomberait ; faisons-lui donc un programme à sa mesure. On reste stupéfait, car cela prouve tout simplement *que ces examens probatoires ne sont pas*

adéquats à la fonction. S'ils lui étaient adéquats, il n'y aurait qu'à les laisser produire leurs conséquences, pour que puissent les aborder, tous ceux qui sont réellement aptes à la fonction (1).

..

Tout ce que je viens de dire s'applique avec plus de force encore, s'il est possible, au système qui va jusqu'à permettre de dispenser totalement, des formalités probatoires, une proportion plus ou moins élevée de fonctionnaires déjà en service. Par exemple, alors que les deux tiers des agents techniques principaux des travaux de la marine sont recrutés au concours, l'autre tiers est à la disposition du ministre, qui choisit les titulaires suivant les inspirations « de sa conscience », c'est-à-dire de son entourage, parmi les agents techniques simples (2) ; alors que la moitié des inspecteurs particuliers de l'exploitation commerciale des chemins de fer sont recrutés également au concours, l'autre moitié est distribuée, sans conditions d'épreuves, aux conducteurs ou commissaires (3) ; alors que les trois quarts des gardes généraux des forêts sont recrutés par des procédés scolaires, l'autre quart appartient à ceux des préposés du service actif qui sauront provoquer en leur faveur le choix du ministre (4) ; etc...

Si le grade d'agent technique principal est considéré comme appartenant à la même échelle hiérarchique que le grade d'agent technique secondaire ; si le grade d'inspecteur est considéré comme faisant suite à celui de commis-

1. Dans l'enseignement secondaire, on fait des situations différentes aux professeurs qui ont subi des épreuves différentes : mais ces différences de situation tendent à se réduire à peu de chose (V. Rapp. min. Inst. publ., *J. Off.*, 29 juillet 1911, p. 6441).

2. Décrets des 20 juillet, 6 août 1910, arrêté du 24 octobre 1910.

3. Décrets des 30 mai 1895, 11 mars 1901.

4. Décrets des 14 janvier 1888, 16 octobre 1901.

saire ; de même, pour celui de garde général relativement à celui de préposé ; si, de l'un à l'autre, nous sommes sur la même échelle, alors, l'un de mes principes antérieurs réapparaît : il faut obliger *tout le monde* à commencer par l'emploi de début et tous les titulaires de l'emploi de début doivent subir la même loi pour l'accès à l'emploi supérieur. Si, au contraire, on prétend se trouver en présence d'échelles distinctes, et si les situations d'agent technique principal, d'inspecteur commercial, de garde général sont des situations de début, le mode d'admission doit être le même pour tous les candidats, *fonctionnaires ou non*. Encore une fois, organisons ce mode unique d'admission de telle sorte que les fonctionnaires modestes ne soient pas arbitrairement écartés, à aptitudes égales ; mais, quand l'intérêt de la fonction nous aura fait arrêter la consistance de ce mode unique d'admission, n'y dérogeons pas dans le seul intérêt du fonctionnaire. Sinon, nous faussons, nous corrompons l'idée de recrutement, nous transformons la fonction, de nécessité d'Etat, en apanage d'individus.

Cette réserve d'une certaine dose de choix, dans un recrutement qui a lieu au concours, aboutit d'ailleurs souvent à une immoralité des plus profondes : ceux des fonctionnaires qui ne se sentent pas la force d'affronter l'épreuve du concours ne s'en donnent pas la peine ; ils poursuivent leur nomination au choix. D'autres fois, après avoir inutilement fait preuve de bonne volonté, après avoir vainement tenté l'une des chances, ils trouvent une consolation par l'autre ; le choix a servi, bien souvent, à promouvoir *quand même* des individus qui avaient piteusement échoué au concours. Quelle leçon de morale, donnée aux jeunes gens ! Le soir, votre tâche administrative remplie, vous vous êtes péniblement préparé à triompher des épreuves qui ouvrent la porte d'une fonction supérieure à la vôtre ; vous avez vu vos efforts couronnés de succès. Quelques années plus tard, ouvrant l'annuaire de votre admi-

nistration, vous constatez qu'un de vos anciens concurrents évincés a obtenu au choix, grâce à des relations politiques, grâce à un séjour dans un cabinet de ministre, ce qu'il s'était montré impuissant à obtenir au concours, et que, fidèlement guidé par sa bonne étoile, il a franchi plus rapidement que vous la route sur laquelle il a su s'engager par des moyens obliques. Si cela vous décourage, si cela vous aigrit, vous aurez tort : la démocratie, paraît-il, veut de ces spectacles. C'est par ces moyens qu'elle excite le zèle de ses serviteurs. Elle ne se demande pas, hélas, quelle espèce de zèle elle peut aiguillonner ainsi.

..

En définitive, autant je suis partisan d'une gradualité complète s'établissant du bas en haut d'une échelle donnée, autant, par contre, je suis en principe hostile aux voies privilégiées, permettant de passer d'une échelle à l'échelle voisine ou supérieure. Je voudrais qu'il n'y eût, à ce passage, ni obstacle artificiel (1), ni raccourcis réservés : la grande route, la route publique, ouverte aux pas de tous et surtout aux regards de tous, voilà comment j'entends le vœu de la démocratie.

Du train dont vont les choses, je ne serais pas surpris de voir les garçons de bureau de ministère réclamer, demain, un examen professionnel qui leur permette d'occuper un certain nombre d'emplois d'expéditionnaires, puis s'enhardir jusqu'à envisager le moment où un simple choix suffirait, en attendant le grand soir où tous les postes d'expéditionnaires leur seront réservés. De leur côté, les expéditionnaires poursuivront leurs conquêtes sur le ter-

1. Voir, par exemple, comment la loi du 18 décembre 1905 (art. 2) a fait disparaître les exclusions prononcées contre certaines catégories d'officiers, par la loi du 16 mars 1882 (art. 29), au sujet du concours de l'intendance.

rain de l'emploi de rédacteur, si bien que, finalement, pour devenir chef d'un bureau, il faudra avoir commencé par le balayer. De faiblesse en faiblesse, la démocratie serait ainsi conduite, à la longue, à recruter les professeurs de la Sorbonne parmi les anciens garçons de laboratoire, les ingénieurs parmi les anciens cantonniers, et les ambassadeurs parmi les anciens courriers de cabinet. Entre temps, sans doute, nous aurions vu apparaître l'agrégation professionnelle ou démocratique, à l'usage des gens auxquels « on ne peut pourtant pas demander » de préparer des concours difficiles.

Ce qui entretient et accroît l'incohérence actuelle et ses dangers, c'est l'absence d'idées directrices. Quand le statut aura fait déterminer les échelles hiérarchiques et interdit toute faveur particulière pour l'accès au degré initial de chacune d'elles, les ministres seront armés contre leurs propres inconsciences et contre les prétentions excessives des fonctionnaires. Sans cela, le désordre ne fera que s'accroître : on continuera de pratiquer, par ici, l'ostracisme inadmissible, et, par là, le libéralisme compromettant.

II. — *Les époques de distribution des avancements de grade.*

Etant donnée une échelle hiérarchique nettement délimitée, nous savons donc *parmi quels éléments* devrait s'opérer le recrutement pour les degrés autres que le premier : nous savons qu'en principe ce recrutement devrait porter sur les titulaires de la fonction placée au degré immédiatement inférieur, c'est-à-dire qu'il devrait s'effectuer à l'*avancement de grade*. Avant d'indiquer comment, de la masse des fonctionnaires du grade immédiatement inférieur, *seront dégagés les bénéficiaires* de l'avancement de grade, demandons-nous *quand* il y aura lieu de procéder à des avancements de ce genre.

La réponse théorique est fort simple. D'une manière générale, *un avancement de grade suppose une fonction vacante*. Ce n'est pas, en effet, dans l'intérêt du fonctionnaire que les grades sont institués et distribués, c'est dans l'intérêt de la fonction. Il ne doit donc y avoir avancement de grade que dans les circonstances et dans la mesure où la fonction veut qu'il y ait des avancements de grade, c'est-à-dire exclusivement lorsqu'il existe des vacances à combler : on nommera un chef de bureau quand un bureau demandera un chef et non quand un sous-chef désirera ou méritera de devenir chef. Lorsqu'on accole l'idée de récompense à l'idée d'avancement de grade, il faut donc prendre soin de s'entendre : en admettant qu'il y ait vraiment là une récompense, cette espèce de récompense n'est due à qui la mérite qu'autant qu'elle est disponible, qu'autant qu'elle cherche un mérite ; en un mot, par l'avancement de grade, il faut récompenser le mérite dans la mesure où la récompense existe et non dans la mesure où le mérite peut exister. Nous rencontrerons des idées absolument opposées, lorsque nous analyserons l'avancement de classe, et cette remarque, fort importante à nos yeux, est trop souvent négligée, semble-t-il, dans les études, propositions ou discours sur l'avancement des fonctionnaires.

*
* *

Si tout avancement de grade est ainsi conditionné par l'existence d'une fonction à pourvoir d'un titulaire, tout avancement de grade devrait s'accompagner d'une affectation d'emploi. On ne devrait pas voir un fonctionnaire élevé en grade pour être élevé en grade, simplement. Il faut cependant faire exception pour les cas où le grade est distinct de l'emploi au point qu'un fonctionnaire sans emploi, par exemple un officier en non-activité, garde ses droits à l'avancement. Mais ces cas doivent être très exceptionnels : volontiers, je les réduirais à une seule hypo-

thèse, celle où le fonctionnaire se trouve momentanément écarté de l'activité par suite de maladies ou de blessures contractées en service et où il semble équitable de ne pas le laisser pâtir, jusque dans son avancement, d'un accident dû à l'exercice de la fonction. Et encore pourrait-on soutenir, à la grande rigueur, qu'un avancement de grade est irrationnel même dans cette hypothèse, car l'avancement de grade n'est pas une affaire de sentiment : on pourrait juger préférables d'autres modes de réparation du dommage. En tout cas, il y avait certainement un très gros abus dans cette disposition de l'article 2 du décret du 30 octobre 1879, heureusement abrogée par un décret du 5 août 1908, qui permettait à l'ingénieur des ponts et chaussées ou des mines, mis en congé renouvelable, dans son propre intérêt personnel, pour prendre du service à l'étranger ou auprès d'une compagnie privée ou pour toute autre cause, de conserver ses droits à l'avancement : on voyait ainsi promouvoir, dans l'administration temporelle, de véritables dignitaires *in partibus*, qui conciliaient aimablement leur dédain présent et leur penchant éventuel pour les maigres fonctions étatiques.

Cette affectation d'emploi, qui devrait accompagner toute décision d'avancement de grade, devrait l'accompagner jusque dans la publicité à laquelle nous verrons que les avancements sont soumis. Le besoin de logique et de clarté dans les affaires publiques exigerait qu'il fût fait, en même temps, mention de la cause de la vacance comblée par chaque avancement de grade. On mettrait ainsi obstacle à certaines petites combinaisons, qui se réalisent au moyen de chassés-croisés de grades et d'emplois, et qui ne sont pas toujours dictées par l'intérêt fonctionnel. Ainsi, toute information d'avancement de grade devrait faire connaître au public que X... est promu à tel grade et affecté à tel emploi en remplacement de Y... qui est lui-même promu au grade supérieur, ou qui est décédé, retraité, démission-

naire, etc., — ou bien que X... est promu à tel grade et affecté à tel emploi nouvellement créé par tel texte. Cela se fait dans beaucoup de cas, mais non dans tous les cas. Nombreuses sont les administrations qui publient des avancements de grade sans indiquer la correspondance établie entre ces avancements et les vacances d'emplois. Je crois que c'est un tort et que le statut des fonctionnaires ferait bien d'y songer. Sauf les cas exceptionnels dont j'ai parlé, la distinction nécessaire du grade et de l'emploi n'empêche pas que l'existence d'un emploi vacant soit la condition *sine qua non* de toute promotion de grade, et il convient que cette condition ne soit perdue de vue ni par l'administration, ni par les fonctionnaires (1). La promotion et l'affectation n'émaneraient-elles pas de la même autorité, que leur publication simultanée n'en serait pas moins très possible, car, rationnellement, l'une ne peut être décidée sans l'autre. On ne peut pas donner de l'avancement de grade pour donner de l'avancement, du moins dès l'instant où l'on n'est pas en présence de l'une des situations au sujet desquelles j'ai fait les réserves nécessaires.

La pratique dite des remplacements *numériques* me semble, dès lors, très critiquable. Le fonctionnaire n'existant que pour la fonction, la nécessité de promouvoir un fonctionnaire ne dérivant que de la nécessité d'assurer la fonction, il ne suffit pas, pour justifier un avancement de grade, de constater qu'un vide s'est produit parmi les fonctionnaires du grade octroyé, il faut surtout indiquer qu'un vide est à combler parmi les emplois de ce grade (2). Or, nous voyons fréquemment promouvoir des fonctionnaires en remplacement *numérique* d'autres fonctionnaires, sans

1. Voir C. Et., 18 décembre 1908, Begot, D. 1910, 3, 71, *Rec.*, p. 1068.

2. Je réserve, bien entendu, les services organisés par cadres simplement numériques, comme les cadres des officiers.

indication aucune de l'emploi effectivement attribué aux promus. Au *Journal Officiel* du 30 mars 1911, par exemple (p. 2489), nous lisons ceci : « X... rédacteur, est nommé sous-chef de bureau en remplacement *numérique* de Y... admis à la retraite ». C'est une justification insuffisante : nous voudrions savoir quel emploi de sous-chef de bureau, X... va occuper, car la disparition de Y... n'explique le mouvement qu'à moitié. Si les règlements organiques de nos administrations fixent les effectifs de chaque grade, ce sont des *maximas* qu'ils déterminent, ce ne sont pas des nombres qu'il faille obligatoirement atteindre. En vain objecterait-on qu'au moment où arrive le tour de promotion d'un candidat à l'avancement, l'emploi vacant peut n'être pas à sa convenance : d'abord, dans la plupart des cas, on ne sera pas obligé de le nommer s'il ne fait pas l'affaire ; ensuite, son tour serait-il inéluctable que l'administration ne manque pas de moyens de se tirer de la difficulté. C'est une question que nous retrouverons en parlant de l'ordre des promotions.

Pour le moment, je m'en tiens à la physionomie générale de l'avancement de grade, et cette physionomie me paraît bien être la suivante : l'administration se trouve en face de N emplois d'un certain grade qui n'ont pas de titulaire ; elle va arrêter la liste des N premiers fonctionnaires du grade inférieur à promouvoir au grade supérieur, où bien elle va chercher, parmi les fonctionnaires inscrits au tableau, ceux qui sont les plus aptes à tenir les emplois vacants, puis elle affectera chacun des N candidats à l'un des N emplois à pourvoir. L'opération ne sera parfaite que quand ces deux mouvements seront effectués : la promotion sans l'affectation est une mesure incomplète, boîteuse, prématurée, qui répond mal aux nécessités du service public et ne peut s'expliquer que par des considérations d'intérêt purement personnel.

La conséquence pratique la plus importante, de la subordination des avancements de grade aux vacances d'emplois, c'est l'inévitable irrégularité du débit de ces avancements. Le rapport du nombre des vacances au nombre des candidatures possibles n'étant pas et ne pouvant pas être constant, les uns avancent plus vite que les autres, au hasard des événements. Il se produit de véritables crises, qui ne sont pas sans faire gémir les patients ou plutôt les impatients.

Dans les cadres relativement restreints, ces fluctuations sont parfois extrêmement sensibles. Tel ministère, par exemple, passera de longs mois sans avoir une seule vacance de chef de bureau à offrir aux sous-chefs; puis, coup sur coup, par suite de mises à la retraite ou de décès rapprochés, cinq, six promotions devront être effectuées, dans un intervalle relativement court. De sorte que certains sous-chefs auront obtenu très vite une promotion que d'autres auront dû attendre longtemps. Si la malchance veut que le même fonctionnaire pâtisse deux ou trois fois, au cours de sa carrière, de retards analogues, de très grosses inégalités peuvent s'établir, entre lui et ses collègues mieux favorisés par les événements. A cela, il n'est pas de remède, du moins du côté de l'avancement de grade, car les besoins de la fonction doivent primer les intérêts du fonctionnaire : il y a bien un remède d'un autre côté, un remède que les Allemands ont appliqué et qui consiste, comme nous le verrons, à établir une certaine indépendance entre les échelles de traitements et les échelles de grades, mais ce n'est pas le moment de l'examiner.

D'ailleurs, ces crises s'atténuent, dans une très large mesure, par l'effet de la loi des grands nombres, dès qu'il s'agit de cadres un tant soit peu fournis. Dans ce cas, il est possible de faire des promotions à époques fixes, ou à peu près fixes, et pour des quantités qui, sans être constantes, ne subissent pas de variations trop brusques. Ainsi, pour

les officiers, il y a quatre promotions par an, d'une manière plus précise une le 25 du dernier mois de chaque trimestre, et, à moins de nécessités exceptionnelles, les vacances qui se produisent dans l'intervalle de deux promotions ne sont pas immédiatement comblées.

On a critiqué ce système de promotions à date fixe, en faisant état d'inconvénients auxquels il expose, dans la pratique, les intérêts de certains fonctionnaires. Supposons, en effet, le cas d'un officier qui se trouve atteint par la limite d'âge entre deux promotions, à une date telle que, étant donné son rang d'ancienneté, il eût été promu, et par suite eût vu reculer sa limite d'âge, si les vacances existantes avaient été comblées au jour le jour : cet officier se voit privé de son avancement, de son maintien dans les cadres et de l'augmentation de sa pension de retraite, tout cela à raison du groupement des promotions, ce qui est évidemment très fâcheux pour lui. M. Benjamin Bories a cité à la Chambre des députés, le 20 mars 1911, le cas d'un capitaine d'infanterie qui, figurant avec le n° 3 sur la liste d'ancienneté pour le grade de chef de bataillon, fut atteint par la limite d'âge le 7 décembre 1910, date à laquelle il existait cependant plus de six vacances de chef de bataillon c'est-à-dire plus de vacances qu'il n'en fallait pour lui faire obtenir le quatrième galon, et par conséquent pour le faire maintenir en activité, si les promotions n'étaient pas différées : le 25 décembre, on faisait avancer 48 capitaines, mais l'intéressé était à la retraite (1).

En présence de ce fait, évidemment regrettable, on s'est demandé s'il était bien régulier de ne procéder aux promotions qu'à intervalles préfixes (2). Je crois que c'était mal

1. *Déb. parl.*, p. 1269.

2. L'article 12 du décret du 1^{er} février 1909, sur l'administration centrale de la Guerre, porte que « les nominations aux emplois », et le texte entend viser par là les avancements de grade, « sont effectuées à mesure que les vacances se produisent ». Je crois que, dans l'in-

poser la question; car, seuls, les besoins de la fonction doivent dicter l'époque des avancements : le pouvoir exécutif est juge du moment où il est nécessaire de combler une vacance, et cette latitude lui est même très précieuse au point de vue budgétaire. M. Berteaux, ministre de la Guerre, a cru devoir faire observer, en outre, que le système des promotions au jour le jour aurait l'inconvénient de gêner le ministre désireux de donner à chacun l'emploi qui lui conviendra le mieux : cet argument pouvait être laissé de côté, car l'obligation de faire succéder au grade n'emporte pas celle de faire succéder à l'emploi, et, même dans une promotion groupée, il est tout aussi possible d'imaginer un manque de concordance entre les aptitudes de l'ensemble des promus et les besoins de l'ensemble des vacances. Le motif que j'indique me paraît suffire : les avancements sont commandés par les nécessités du service et non par les intérêts des serviteurs; donc ils ne doivent être prononcés que quand l'administration le juge nécessaire.

Est-ce à dire que la situation signalée soit sans remède? Je ne le crois pas, et voici comment la question me paraît pouvoir se résoudre. La liberté nécessaire de l'administration ne peut pas être inconciliable avec les droits que la loi donne aux individus. Si, comme le fait remarquer M. Berteaux, la loi ne dit pas que les vacances seront comblées une à une, elle ne dit pas davantage qu'elles le seront tous les trois mois plutôt que tous les six mois ou tous les ans : or il semble bien que, en assurant des droits à l'ancienneté,

tention de son auteur, cette règle a été écrite uniquement en vue de faire équilibre à celle qui la précède et suivant laquelle les promotions *de classes* ont lieu deux fois par an, à dates fixes ; je ne pense pas qu'elle veuille signifier que l'administration *serait tenue* de combler les vacances au fur et à mesure de leur production. S'il en est bien ainsi, j'aurais préféré lire dans le décret, « ... seront effectuées à mesure *des besoins* ».

la loi a voulu soustraire un certain nombre d'avancements à la volonté du pouvoir exécutif, et qu'en faisant perdre ces droits d'ancienneté *par le seul effet des dates de promotions*, l'Exécutif contrarie le vœu de la loi (1). A mon sens, tous les intérêts en cause seraient sauvegardés si, en faisant ses promotions à la date qu'elle juge convenable, l'administration opérait les rectifications nécessaires pour retenir dans les cadres les officiers que des promotions effectuées en temps utile eussent fait échapper à la limite d'âge. Il ne doit pas être pratiquement impossible d'appliquer cette solution : il semble assez facile de savoir, au jour où un officier est frappé par la limite d'âge, si le nombre des vacances du grade supérieur est tel que l'une d'elles doive lui revenir étant donné son rang d'ancienneté, et, si le calcul ne peut pas se faire au jour même de la cessation d'activité, je ne vois pas ce qui s'opposerait à un rappel ultérieur.

Ce qu'il faut écarter, ici comme dans tout ce qui touche à l'avancement, c'est la possibilité de mesures arbitraires. Quand c'est la loi qui sacrifie un intérêt, ceux qui en souffrent savent que telle est la loi et ils voient pâtir, comme eux, tous ceux qui se trouvent dans les mêmes conditions qu'eux : alors, il n'y a que demi-mal car on ne fait guère de lois sans causer, pour le bien du plus grand nombre, quelque trouble dans les intérêts d'un plus petit nombre. Mais, quand il dépend de l'administration de laisser se produire ou d'empêcher, à son gré, un mal individuel, quand celui qui pâtit d'une mesure légale constate que son voisin y échappe grâce aux bons offices du pouvoir, alors la douleur devient intolérable et fait crier. Or il est certain que, lorsqu'il le veut, le ministre peut, actuellement, soustraire un officier aux inconvénients dont je viens de parler :

1. Le Conseil d'Etat, paraît-il, est saisi de la question par un pourvoi émanant d'un officier d'artillerie.

il n'a qu'à procéder à une promotion au cours d'un trimestre, et il faut croire qu'il s'en rend compte, car M. Bories a cité le cas d'un capitaine qui, devant être atteint le 3 décembre par la limite d'âge, avait heureusement bénéficié d'une promotion extraordinaire à la date du 8 novembre. Que cette promotion extraordinaire ait été justifiée par les meilleures des raisons d'intérêt purement général, je ne songe même pas à le discuter : mais il n'empêche que la suspicion reste possible, et qu'en tout cas d'autres promotions analogues pourraient procéder d'intentions beaucoup moins pures. C'est contre ce danger que des précautions devraient être prises.

III. — *Les procédés de distribution des avancements de grade.*

Il ne nous reste plus qu'une question à nous poser au sujet du fonctionnement de l'avancement de grade, mais elle est, de beaucoup, la plus importante et la plus difficile : parmi les titulaires d'une fonction déterminée, quand il y aura lieu d'opérer des avancements de grade, *par quels moyens* la sélection nécessaire va-t-elle s'effectuer ?

Il faut, en effet, procéder à une sélection : il faut découvrir les aptes et, parmi eux, choisir les plus aptes. Le nombre des titulaires de la fonction allant généralement en diminuant au fur et à mesure qu'on s'élève vers le sommet de l'échelle, il est impossible que tous les fonctionnaires soient appelés, à tour de rôle, à franchir tous les gradins ; à chaque étape, il faut restreindre, parfois dans des proportions très considérables, le lot des partants. Opération délicate, sur le procès de laquelle l'accord sera malaisé à établir.

On s'entend assez bien, cependant, sur la théorie : je ne

risque vraisemblablement pas de soulever des contradictions manifestes, si je dis que l'objectif d'une bonne organisation de l'avancement de grade doit être, selon la formule de M. Bouglé, de « fermer la porte à l'arbitraire sans barrer la route à la sélection » (1). Mais, quand il s'agit de passer à la pratique, on ne s'accorde plus du tout : dans les systèmes employés ou proposés, ou bien la sélection traîne l'arbitraire à sa suite, comme une ombre ineffaçable, ou bien la sélection s'évanouit dès l'instant où l'on veut supprimer l'arbitraire. La présence de celle-là est elle donc inconciliable avec l'absence de celui-ci ? Je n'en crois rien, et je vais entreprendre de démontrer la possibilité de vivre avec la première sans avoir à subir l'importune compagnie de l'autre.

*
* *

Le système traditionnel, dans l'administration française, c'est *le choix*. Expression elliptique, car elle désigne seulement un certain procédé de choix, le procédé qui consiste à laisser au pouvoir le soin de discerner les plus aptes, au gré de ses appréciations : de plus en plus, il est vrai, l'exercice de ce choix se voit conditionné par des règles de fond ou de forme, mais, et c'est la seule chose qui nous intéresse pour l'instant, la décision prise n'en est pas moins considérée comme émanant du libre arbitre de l'autorité. C'est ainsi qu'il est procédé à tous les avancements de grade dans la plupart des administrations centrales de ministères ; aux avancements de grade des officiers, à partir de lieutenant-colonel ou de capitaine de vaisseau inclus (2) ; aux avancements de grade des ingénieurs des ponts et

1. *Syndicalisme et démocratie*, p. 53.

2. Lois des 14 et 20 avril 1832 et 10 juin 1896. A noter que, pour les officiers d'administration, c'est à partir du quatrième galon que le choix fonctionne exclusivement (art. 3, loi du 28 avril 1900, art. 2 loi du 18 décembre 1905).

chaussées et des mines (1) ; à ceux des inspecteurs du travail dans l'industrie (2) ; à ceux des fonctionnaires de l'inscription maritime, à partir du grade d'administrateur principal (3) ; à ceux des fonctionnaires des contributions directes, à partir du grade de contrôleur principal (4), des contributions indirectes, à partir du grade d'inspecteur (5), des douanes, dans le cadre supérieur et dans le cadre principal des agents de bureau (6) ; etc.... Je crois inutile d'allonger une liste qui devrait comprendre la majeure partie des grades accordés à l'avancement.

Le système de l'*ancienneté* se place tout à l'opposé si l'on admet que, malgré sa toute puissance, un ministre ne saurait avoir aucune espèce d'influence sur l'ancienneté relative de deux fonctionnaires (voir page 261). C'est un système d'avancement de plein droit : il est appliqué, dans l'armée, à l'avancement des officiers du premier au second galon, tous les sous-lieutenants, aspirants ou assimilés étant promus de droit lieutenants, enseignes ou assimilés au bout de deux ans d'ancienneté (7) ; c'est le seul exemple que je connaisse d'un avancement de grade entièrement réservé à l'ancienneté.

On réunit parfois ces deux systèmes extrêmes : certains avancements de grade sont accordés *partie au choix, partie à l'ancienneté*. Dans l'armée de terre et dans l'armée de mer, les deux tiers des officiers obtiennent le troisième galon à l'ancienneté (8), l'autre tiers l'obtient au choix ;

1. Décret du 13 octobre 1851.

2. Décrets des 17 mai 1905, 11 mars 1909.

3. Décrets des 7 octobre 1902, 22 décembre 1903, 18 août 1910.

4. Décret du 29 décembre 1910.

5. Art. 18, décret du 2 février 1907.

6. Art. 15 et 16, décret du 28 juillet 1911.

7. Lois de 1832 et 1896, loi du 26 mars 1891, lois des 28 avril et 2 juillet 1900, loi du 18 décembre 1905.

8. Pour les officiers d'administration, qui n'obtiennent le qua-

l'ancienneté et le choix se partagent par moitié les promotions au quatrième galon (1). La combinaison se rencontre aussi dans quelques services civils : les ingénieurs adjoints des améliorations agricoles parviennent au grade d'ingénieur, moitié au choix, moitié à l'ancienneté (2) ; dans les limites réservées à la gradualité, les auditeurs à la cour des comptes sont appelés au grade de conseiller référendaire moitié au choix, moitié à l'ancienneté (3) ; les commis des contributions indirectes sont élevés aux grades de commis principal et de receveur ambulant, partie à l'ancienneté, partie au choix ou au grand choix (4). Mais c'est encore quelque chose de bien rare, et nous aurons à nous demander s'il n'y a pas là des cas d'avancements de grade d'une nature un peu spéciale.

Entre le choix et l'ancienneté, se place le système des *examens ou concours*.¹ C'est toujours un choix ; seulement, c'est un choix effectué par un procédé sur le rendement duquel le pouvoir est loin d'exercer tout empire. Les candidats à l'avancement sont soumis à des épreuves que le pouvoir organise, mais dont il doit, en principe, accueillir tels quels les résultats (5) : c'est toujours lui qui choisit, mais, au lieu de choisir dans le secret de sa conscience, il choisit au grand jour, d'après des éléments de comparaison prédéterminés. C'est ainsi que des épreuves sont imposées aux premiers maîtres mécaniciens de la marine, en vue de l'avancement au grade de mécanicien principal (6) ; aux

trième galon qu'au choix, l'avancement au troisième a lieu moitié à l'ancienneté, moitié au choix (art. 3, loi du 28 avril 1900 ; art. 2, loi du 18 décembre 1905).

1. Lois de 1832 et 1896.

2. Art. 8, décret du 12 mai 1910.

3. Art. 1^{er}, décret des 19 mars 1864, 11 octobre 1866.

4. Art. 12, décret du 2 février 1907.

5. Voir *infra*, question des concours de *présentation*.

6. Art. 12, loi du 3 août 1892, modifié par la loi du 29 juillet 1905.

adjoints à l'inspection des finances, en vue de leur nomination au grade d'inspecteur (1); aux receveurs, sous-inspecteurs et inspecteurs de l'enregistrement, en vue de leur nomination aux grades de sous-inspecteur, inspecteur et directeur (2); aux fonctionnaires des douanes, en vue de leur nomination aux grades d'inspecteur, vérificateur ou lieutenant (3); aux rédacteurs principaux du ministère de la Guerre et du ministère des Finances, en vue de leur promotion au grade de sous-chef de bureau (4); etc...

De même que nous avons vu le choix proprement dit se combiner avec l'ancienneté, de même nous pouvons le voir se combiner aussi avec les épreuves probatoires : ainsi, les percepteurs des contributions directes se disputent au concours les recettes des finances arrachées au choix du ministre, c'est-à-dire une recette sur deux (5); — de même, les commis des contributions indirectes pour le grade de contrôleur (6); — de même, les agents des douanes pour certains avancements dans le cadre secondaire (7).

La part ainsi faite aux examens ou concours, lorsqu'il s'agit de l'avancement, est extrêmement maigre; le plus généralement, quand un fonctionnaire peut s'élever au moyen

1. Art. 23, décret du 1^{er} décembre 1900.

2. Art. 6, 7 et 8, décret du 2 février 1907.

3. Art. 3, 5 et 7, décret du 28 juillet 1911.

4. Art. 13, décret du 1^{er} février 1909; art. 4 et 5, décret du 15 mars 1909.

5. Art. 43, loi de finances du 26 décembre 1908, décret du 9 janvier 1909.

6. Art. 15, décret du 2 février 1907.

7. Art. 17, décret du 28 juillet 1911. Il faudrait ajouter encore les systèmes qui accolent l'examen ou le concours d'avancement à des procédés de recrutement direct : par exemple, pour les ingénieurs des postes et télégraphes, pour ceux des manufactures de l'Etat, pour ceux des ponts et chaussées et des mines, pour les gardes généraux des eaux et forêts, etc. Ceci se rattache à la dispense de gradualité dont bénéficient certains élèves des grandes écoles.

d'une démonstration de ses aptitudes par voie d'épreuves *ad hoc*, c'est qu'il s'agit, pour lui, de passer d'une hiérarchie à une autre, fût-ce dans le service auquel il appartient déjà, et alors, nous sommes en face non plus d'épreuves *réservees* aux titulaires d'un grade déterminé, mais d'épreuves où ils viennent en concurrence avec des candidats du dehors ; à bien prendre les choses, nous ne sommes plus strictement dans le domaine de l'avancement de grade.

En fin de compte, le procédé de beaucoup le plus général, c'est donc le *choix*, le choix Saint-Simonien. Très exceptionnellement, ce procédé se voit préférer le système des *examens ou concours*, ce que l'on pourrait appeler le choix icarien. Enfin, dans quelques rarissimes cas, toute espèce de choix est écartée par le droit de *l'ancienneté*. C'est ainsi que l'on peut résumer la situation présente.

*
* *

Le projet de statut paraît vouloir modifier quelque peu cette situation. Il écarte, d'abord, *l'ancienneté* de laquelle, dit l'exposé des motifs, « l'avancement de grade ou d'emploi, qui comporte un changement de fonction, *ne saurait dépendre en aucun cas* ». Il pose, ensuite, en principe que l'avancement de grade « doit toujours être subordonné à la *justification des aptitudes nécessaires et aura lieu exclusivement soit au choix, soit à la suite d'un examen ou d'un concours* » (1) : il ne dit pas dans quels cas ce sera le choix, dans quels cas ce sera l'examen ou le concours ; mais, d'une part, cette affirmation, de l'exposé des motifs, que l'avancement doit toujours être subordonné à la *justification* des aptitudes, d'autre part, cette autre indication, de l'exposé des motifs, que si le choix intervient, c'est parce que « le concours ou l'examen ne saurait suffire », tout cela *semble-*

1. Cpr. art. 6, 3^e alinéa du projet.

rait impliquer l'intention de donner la prédominance aux sélections par voie d'épreuves spéciales. S'il en devait être ainsi, ce serait donc un profond changement de système.

Les parlementaires des environs de 1840 n'étaient pas d'accord, tant s'en faut, sur cette question de la sélection. La proposition Saint-Marc Girardin, rapportée par Dufaure, subordonnait l'avancement de grade à la condition d'être compris sur une liste de présentation ou sur un tableau d'avancement, ou d'avoir subi soit un examen, soit quelque autre épreuve spéciale (art. 3). La proposition de Gasparin était muette à cet égard : nous ne parlons pas, en effet, de la seule condition qu'elle posait, parce qu'elle ne nous intéresse pas pour l'instant (1). La proposition Deslongrais-Brunet admettait le principe de l'ancienneté, concurremment à ceux du choix, sur tableaux d'avancement, et du concours (art. 8). La proposition Mortimer-Ternaux instituait le système de l'ancienneté, jusqu'à certains degrés à déterminer dans chaque service, et le système du choix sur des listes établies soit par voie d'examens, soit par voie d'inscription sur un tableau de mérite dressé par les chefs hiérarchiques (art. 10). Remaniée après avis du Conseil d'Etat, cette proposition conservait, sous le rapport qui nous occupe, les mêmes dispositions essentielles : toutefois, l'avancement à l'ancienneté ne devait plus s'appliquer qu'à certains services, suivant des proportions et dans des limites qui lui auraient été assignées par les règlements ; quant à l'avancement au choix, on ne spécifiait plus que les tableaux, sur lesquels il s'effectuait, seraient dressés par les chefs hiérarchiques, on laissait à des règlements le soin de fixer les règles nécessaires (art. 6). Au total, par conséquent, on peut dire que les pratiques actuelles correspondent à la moyenne

1. Condition d'un minimum de services dans le grade immédiatement inférieur (art. 3).

des idées émises à cette époque, et dont le gouvernement d'alors ne voulait pas entendre parler.

Avec le projet de la commission de 1871, les idées subissent un recul très marqué : que la gradualité soit assurée dans la mesure des trois quarts des places vacantes, que nul employé ne puisse recevoir plus d'un avancement chaque année (art. 19), et les auteurs de la réforme se déclarent satisfaits.

En 1885, M. Barthe imagine une combinaison assez curieuse du choix et de l'ancienneté : l'avancement sera subordonné à l'inscription sur une liste de présentation, mais *les inscrits* pourront être promus au choix dans la mesure d'un tiers et devront l'être à l'ancienneté dans la mesure des deux autres tiers (art. 2). Ce système écarte, en réalité, les promotions de grade dues à la seule ancienneté, puisqu'il les subordonne toutes à une sélection préalable : mais il règle une question que nous nous poserons plus tard, la question de savoir dans quel ordre se feront les nominations des fonctionnaires inscrits pour l'avancement. Le système Barthe se ramène donc à un choix des chefs qui donne un droit d'avancement au fonctionnaire et, dans une certaine mesure, un droit de préférence au ministre.

Avec M. Buisson et ses co-signataires, nous voyons proposer de faire, de l'ancienneté, la règle des avancements de grade. L'avancement au choix subsistera, mais il sera l'exception (art. 16 et 17). Exceptionnellement aussi, le fonctionnaire pourra ne pas recevoir un avancement auquel son ancienneté lui donnerait vocation (art. 18).

Quant à M. Chaigne, ou plutôt quant à la commission d'administration de la Chambre dont il n'est que l'organe, l'idée fondamentale serait la même et, bien mieux, l'exercice du choix exceptionnellement conservé se relierait lui-même très étroitement à l'idée d'ancienneté, car la sélection à laquelle il conduirait s'accomplirait par le moyen de

majorations attribuées à l'ancienneté des intéressés (art. 12 à 14).

Voilà les idées dont le Parlement est ou a été officiellement saisi. Les suggestions qui lui viennent du dehors s'y rattachent toutes, plus ou moins : nous en indiquerons les principales au cours de la discussion que nous allons entreprendre.

*
* *

A cette discussion, l'exemple de l'étranger nous apporte-t-il un aliment ? A première vue, on pourrait être tenté d'en douter ; à la réflexion, le doute se dissipe.

Nous avons, autour de nous, de fort intéressantes législations sur le *recrutement initial* des titulaires de la fonction publique : mais, sur l'*avancement*, ces législations elles-mêmes ne sont généralement pas plus avancées que la nôtre. Est-ce parce que le problème de l'avancement perdrait de son acuité dans les administrations où le recrutement est soigneusement organisé, ou bien parce que les fonctionnaires s'agitent moins dans les autres pays que chez nous ? Penserait-on que la collation des fonctions publiques doit dépendre beaucoup plus du prince, quand il s'agit de personnes déjà incorporées au service, que quand il s'agit de personnes non encore incorporées ? Ne serait-ce pas, plutôt, que les degrés hiérarchiques sont moins nombreux, moins serrés, dans les systèmes administratifs étrangers que dans le nôtre, de telle sorte que la plupart des fonctions suffiraient généralement à l'activité, à l'ambition et aux besoins de leurs titulaires ? Il doit y avoir un peu de tout cela, et probablement d'autres choses encore.

Voici, par exemple, l'Allemagne. C'est vraisemblablement à elle que songeait M. Deschanel, lorsqu'il disait : « Donnons à l'administration française ce que possède, depuis quarante ans, une administration voisine, une

charte, fixant les devoirs et les droits du fonctionnaire, nomination, *avancement*, déplacement, discipline, etc. » (1). Or, en Allemagne, ni la loi du 31 mars 1873, ni aucune autre loi d'ailleurs, *ne traite de l'avancement* : l'avancement de grade des fonctionnaires d'Empire, comme celui des fonctionnaires d'Etats, dépend de traditions, d'instructions intérieures, et, en fait, l'ancienneté paraît y jouer un assez grand rôle; c'est ainsi que les officiers avancent exclusivement à l'ancienneté jusques et y compris le grade le plus élevé, et que la sélection consiste seulement à mettre à la retraite ceux qui, au moment où leur tour arrive, ne paraissent pas devoir être appelés au grade supérieur, et à accorder certaines majorations aux officiers d'état-major (2). Mais il convient de remarquer que le mode de recrutement des fonctionnaires allemands réduit beaucoup, chez eux, la part de l'avancement de grade : les fonctions supérieures sont, en effet, nettement séparées des fonctions inférieures, et on y accède non par la voie de la gradualité mais par la voie d'examens directs et spéciaux. Le système d'examens et de stages qui caractérise le recrutement administratif de nos voisins fait que chaque fonctionnaire doit être considéré comme apte à exercer les diverses fonctions que comprend l'ordre auquel il appartient, de telle sorte que les mouvements à effectuer au sein de cet ordre peuvent tout naturellement se faire à l'ancienneté épurée. Enfin, grâce au système des traitements d'ancienneté, dont nous parlerons, l'avancement de grade du fonctionnaire allemand perd très souvent cet intérêt pécuniaire qui le rend si sensible au fonctionnaire français. Ainsi, le magistrat allemand ne peut espérer que des avancements très rares : il augmente

1. Ch. des Dép., 11 mai 1909, *Déb. parl.*, p. 1004 ; 21 juin 1910, *Déb. parl.*, p. 2234.

2. *Revue bleue*, 18-25 mars 1905, général Langlois ; 11 août 1906, M. Lair. V. aussi Laguens, *L'avancement des officiers*, p. 117.

de traitement sur place, à l'ancienneté, et, en dehors de cela, son élévation sociale se traduit essentiellement par l'obtention de titres purement honorifiques (1).

En Angleterre, nous avons vu, p. 343, comment, pour se défaire des abus du patronage politique, on a organisé la fonction publique sur le principe du concours : le concours joue pour les fonctions supérieures, comme pour les plus modestes, et là où il n'est pas jugé nécessaire, c'est, le plus souvent, l'ancienneté qui intervient. Les concours qui, au début, étaient restreints à plusieurs candidats choisis par la Couronne (2), sont aujourd'hui absolument publics, en principe, même pour les fonctions élevées, ce qui fait que l'avancement de grade se ramène, dans la plupart des cas, à une question de recrutement primaire. Ainsi, le person-

1. Cpr. Demartial, *Revue politique et parlementaire*, juin à septembre 1907, octobre 1908; Dupriez, *Les ministres dans les principaux pays d'Europe et d'Amérique*, I, p. 440; Kammerer, *La fonction publique d'après la législation allemande*, p. 286. Pour le régime de certaines fonctions spéciales, à l'étranger, voir *Rev. pol. et parl.*, avril 1907, M. Demartial (magistrature); *Rev. bleue*, 18-25 mars 1905, général Langlois (armée). En réalité, l'examen des législations étrangères vaudrait, à lui seul, tout un important travail, car, *presque partout*, il existe des lois sur la fonction publique; ce n'est pas seulement en Allemagne, aux Etats-Unis, en Italie, c'est en Hongrie (lois des 31 décembre 1882, 6 janvier 1883), en Bulgarie (lois des 22 octobre 1882, 29 mars 1903, 30 janvier et 21 décembre 1906, 22 février 1907), en Grèce (lois des 26 mai 1884, 31 décembre 1890), en Suisse (canton de Neuchâtel, lois des 10 février 1891, 28 janvier 1904), en Egypte (décrets des 10 avril, 3 juin 1883 et 23 mars, 24 juin 1901), en Turquie (lois des 1^{er} mai, 16 septembre 1884), en Russie (ouk. des 6 mai 1894, 1^{er} juillet 1895), etc... Et je ne parle que des lois relatives à la fonction publique *en général* : les lois *spéciales* à telle ou telle fonction, notamment à la fonction judiciaire, pullulent dans l'*Annuaire de législation étrangère*.

2. Todd, *Le gouvernement parlementaire en Angleterre*, I, p. 268.

nel des bureaux est divisé en quatre catégories, ayant chacune leur concours d'admission : au sommet, les clercs de la première division, pour les affaires de première importance ; puis, les clercs de la seconde division, pour l'expédition des affaires courantes ; puis, les assistants, pour la besogne purement routinière ; et, enfin, les copistes (1). Quand on veut combattre le système des concours, on croit facilement avoir tout dit en évoquant, dans une attitude de sourire, le mandarinat qui règne au delà des mers lointaines : tant qu'à voyager ainsi, il serait peut être bon de traverser le détroit pour y constater, chez un peuple de l'esprit pratique duquel on ne se gausse généralement pas, que les épreuves d'aptitude méritent parfois d'être considérées avec moins de dédain.

De même, aux Etats-Unis, depuis 1883 (voir p. 345), le concours est devenu le mode principal d'élévation dans la fonction publique. Les fonctions publiques y sont classées par catégorie, et le concours s'applique aussi bien aux promotions de classes (2) qu'aux nominations primaires. M. Ostrogorski dit que la réforme est encore incomplète en ce qui concerne l'avancement, mais il ne nie pas l'effet moral qu'elle a produit là-même où elle n'est pas encore appliquée (3). L'article 2 de la loi Pendleton veut que les concours soient librement ouverts et qu'ils aient un caractère essentiellement pratique ; l'article 5 punit d'une amende de 100 à 1.000 dollars, et d'un emprisonnement de dix jours à un an, les actes tendant à fausser le libre jeu de ces

1. Voir les ordonnances des 4 juin 1870 et 31 mars 1890 ; *Rev. pol. et parl.*, septembre 1907, M. Demartial ; *Rev. du droit public*, 1911, p. 209, M. Sibert.

2. Rappelons que la promotion de classe, au sens américain du mot, c'est la promotion à une fonction d'une classe supérieure : c'est donc quelque chose qui correspond à notre avancement de grade.

3. *La démocratie et l'organisation des partis*, II, p. 464

concours ; l'article 7 décide qu'aucun administrateur ou employé ne devra être nommé, ou passer par promotion dans une des classes établies, s'il n'a subi l'épreuve du concours ou justifié d'un motif d'exemption conforme aux prévisions réglementaires (1).

Dans deux monarchies voisines de notre pays, d'intéressantes propositions ont été faites, en vue de régler le statut des fonctionnaires : pour l'une d'elles, les intentions sont aujourd'hui réalisées.

En Italie, M. Zanardelli déposait, le 6 juin 1903, un projet qui consacrait, pour les avancements au deuxième et au troisième grade, le principe du concours dans la proportion d'un tiers, et le principe de l'ancienneté *après examen d'aptitude* dans la proportion des deux autres tiers, — et, pour les avancements aux autres grades, le principe du choix sur propositions *conformes* du conseil d'administration ou sur délibération spéciale du conseil des ministres (art. 21) ; mais un second projet, présenté le 9 décembre 1907, a réduit le champ du concours d'avancement aux grades de premier secrétaire ou de comptable et aux grades correspondants (art. 7), sans maintenir, pour le choix, l'obligation de suivre l'avis des conseils d'administration (art. 8) et c'est ce dernier système qui a été consacré par le législateur (2).

1. V. *Rev. pol. et parl.*, septembre 1907, M. Demartial.

2. Loi du 25 juin 1908, *Ann. de lég. ét.*, 1909, p. 318. Voir *Rev. pol. et parl.*, juin 1907 et avril 1908, M. Demartial. Dans l'armée italienne, l'avancement a lieu en principe à l'ancienneté ; mais des majorations d'ancienneté peuvent être obtenues par voie d'examens. Dans l'armée autrichienne, on avance à l'ancienneté et, exceptionnellement, au choix dans les grades inférieurs ; par voie d'examens au grade de capitaine (le plus élevé des grades inférieurs) et au grade de major (le plus bas des grades supérieurs) ; par voie d'ancienneté, avec élimination, dans les grades supérieurs (Instructions du 29 décembre 1895). Dans l'armée espagnole, comme dans l'armée allemande, le système est celui de l'ancienneté épurée :

En Belgique, un député libéral, M. Bergé, a déposé, au début de 1894, une proposition de loi (1) qui fut reprise avec modifications, au début de la législature suivante, par un groupe de députés socialistes, MM. Bertrand, Vandervelde, Anseele, etc. (2). La proposition Bergé est inspirée par une méfiance profonde vis-à-vis des fonctionnaires chargés de noter leurs inférieurs : elle tend surtout à protéger ceux-ci contre ceux-là. L'arbitraire le plus grand, dit-il en substance, règne sur l'avancement. L'avenir des fonctionnaires dépend du bon plaisir de leurs chefs : la feuille de signalement secrète, et sur laquelle peuvent s'accumuler à l'envi les erreurs et les calomnies, arrête souvent leur avancement. Pour y remédier, il faut substituer, aux bases fragiles des feuilles de renseignement ou de signalement, des bases certaines, que le fonctionnaire en cause pourra compléter ou contredire et qui permet-

mais l'officier n'est mis à la retraite qu'au troisième ajournement. La magistrature italienne est très largement organisée d'après le système du concours : les juges suppléants sont titularisés soit à la suite d'un concours, soit à l'ancienneté après *déclaration de promovibilité* par le conseil judiciaire du tribunal ; les juges et substituts sont nommés conseillers de Cour d'appel, présidents de tribunal et procureurs soit par l'une, soit par l'autre de ces deux voies concurrentes ; enfin, les conseillers de cassation, les présidents de section de cours d'appel et les substituts de procureurs généraux proviennent *exclusivement du concours* (art. 19 à 22 et 25, loi du 14 juillet 1907). Dans la magistrature espagnole, le concours est la loi du recrutement ; l'avancement a lieu au choix, mais ce choix n'est discrétionnaire que pour un quart des promotions ; pour les trois autres quarts, il est enfermé entre des règles fort détaillées et très étroites (loi du 14 octobre 1882, art. 35 à 51). En principe, le personnel diplomatique et consulaire espagnol est également recruté au concours et avance à l'ancienneté dans la proportion des deux tiers, au choix pour le surplus.

1. *Annales de la Chambre des représentants*, session 1893-1894, 2^e vol., p. 1459-1488.

2. Session 1894-1895, 1^{er} vol., p. 265-324.

tront au ministre de juger sur pièces. Ainsi, l'objectif de la proposition est d'organiser le choix du ministre sur des bases régénérées, mais non de supprimer le choix : l'examen est, en effet, écarté comme comportant d'autres inconvénients. Toutefois, l'ancienneté se combinerait avec le choix pour les fonctions dont le traitement ne dépasse pas 3.500 francs (art. 52). La proposition Bertrand et autres s'en tient aux mêmes conceptions générales (art. 68). Nous n'examinons pas, pour le moment, les moyens préconisés par les uns et par les autres en vue de rendre le choix moins arbitraire : cette question viendra quand nous étudierons les *garanties* de l'avancement (1).

En définitive, la principale indication très nette que nous apportent les législations étrangères, c'est la faveur dont jouit, chez les peuples anglo-saxons, le système des examens ou concours. Pour le surplus, elles nous montrent que si, un peu partout, c'est toujours le choix qui domine, en beaucoup de pays il est plus ou moins atténué, dans ses effets redoutables, par les conditions même de l'organisation et du recrutement hiérarchiques, par des garanties approximatives de sélection impartiale, ou par des concessions accordées au système de l'ancienneté ou à celui des épreuves d'aptitude.

IV. — *Le système de l'ancienneté dans l'avancement de grade.*

J'ai eu l'occasion, page 416, de faire connaître mon sentiment au sujet du *système de l'ancienneté* : la nature propre de l'avancement de grade me paraît y répugner franchement. Sur ce point, j'adhère donc en principe aux idées du

1. Voir rapport Chaigne; exposé des motifs Buisson; *Rev. pol. et parl.*, août 1907, M. Demartial.

projet de statut, c'est-à-dire aux idées du gouvernement, mais je heurte de front celles des propositions Chaigne et Buisson, c'est-à-dire celles des fonctionnaires (1). Quand la loi viendra en discussion, le débat sera certainement ardent, entre partisans et adversaires de l'ancienneté. Il convient donc d'examiner le sujet avec une attention calme et réfléchie.

*
* *

M. Raoul de la Grasserie (2) est très catégorique : il pense que l'ancienneté pure et simple est le seul moyen d'empêcher le népotisme dans l'avancement. C'est « l'avancement mathématique, le seul juste », dit-il. Et si on lui parle timidement de l'utilité d'un peu de choix, ne fût-ce que pour consacrer l'action d'éclat d'un militaire, l'éloquence d'un avocat général, la science ou le doigté d'un administrateur, il répond que toutes les exceptions sont dangereuses pour la règle ; qu'il faut au moins proscrire celles dont la cause n'éclate pas aux yeux de tous, sans quoi celui qui en serait juge ferait du népotisme ; que, d'ailleurs, il n'est pas nécessaire de recourir à l'avancement pour récompenser les mérites exceptionnels (3). Cependant, contre les fonctionnaires insuffisants, il admet les retards d'avancement par mesure disciplinaire. L'ancienneté s'imposerait comme l'antidote de l'arbitraire : voilà donc le fond de la thèse.

Tel est aussi le point de départ du système de M. Demar-

1. M. Buisson déclare, en effet, que sa proposition de loi essaie de résumer « les idées essentielles auxquelles se sont attachées les diverses associations de fonctionnaires jusqu'ici saisies de la question » (*Exposé des motifs*).

2. *Népotisme*, p. 29.

3. Idée à laquelle je souscrirai dans une certaine mesure : je pense qu'on abuse parfois de l'avancement comme mode de reconnaissance publique envers les fonctionnaires.

tial (1). Le système actuel, dit-il, « fait dépendre l'avancement d'un fonctionnaire non de ses chefs directs, qui, seuls, peuvent l'apprécier (2), mais de personnages, hauts fonctionnaires et ministres, pour lesquels, à moins d'un hasard, il est professionnellement un inconnu. Le fonctionnaire n'a donc qu'une idée : se faire appuyer auprès de ces personnages qui, en effet, submergés sous un flot de propositions entre lesquelles ils n'ont aucun moyen de faire une distinction raisonnée, sont excusables de préférer celles qui leur sont recommandées ». J'indique d'ailleurs tout de suite que M. Demartial est loin de mettre l'ancienneté *pure et simple* à la base de l'avancement de grade : nous verrons par quels procédés il cherche à en atténuer l'horreur. Mais enfin, c'est une idée d'ancienneté qu'il prend pour base de sa préparation contre le favoritisme. A ce titre, je puis donc le rapprocher de M. de la Grasse.

Que l'ancienneté soit un remède souverain contre l'arbitraire gouvernemental, c'est, à coup sûr, une incontestable vérité. C'est même, très certainement, le moyen qui supprimerait le plus complètement l'arbitraire gouvernemental : je l'avoue sans peine. Seulement, est-ce que, du même coup, ce moyen ne supprimerait pas autre chose, autre chose à quoi, cependant, il faudrait bien songer aussi : la sélection des aptitudes ? Comme le disait déjà le *Landrecht* prussien dès le XVIII^e siècle (§ 70), « on ne doit confier un emploi public à personne qui n'ait fait ses preuves à ce sujet ». Or, même corrigée, même épurée, même majorée par toutes les combinaisons imaginables, l'ancienneté ne peut pas nous apporter cette preuve nécessaire. On dira que l'expérience

1. *Rev. pol. et parl.*, avril 1907.

2. Le discernement des chefs inspire à M. Demartial autant de confiance qu'il inspire de défiance à M. Bergé (*suprà*, p. 503) ; il est probable que tous deux s'abandonnent à des sentiments exagérés.

du métier développe généralement les capacités : mais qui oserait soutenir l'existence d'une relation arithmétique entre le développement des aptitudes et la durée de l'expérience ? Et quand même cette relation existerait ! N'oublions pas qu'en matière d'avancement de grade, nous sommes en face d'un *changement de fonctions*. S'il est nécessaire, et je crois qu'il est nécessaire en principe, pour bien exercer la fonction supérieure, d'avoir exercé la fonction inférieure, je ne crois pas du tout que cela puisse être suffisant. Tel agent, parfait dans des fonctions d'action, peut se montrer très médiocre dans des fonctions d'inspection, tel excellent agent d'inspection peut être insuffisant dans des fonctions de direction. Puisque le fait d'avoir rempli une fonction pendant un temps donné ne présume aucunement qu'on l'ait bien remplie, et puisque le fait de l'avoir bien remplie ne suffit pas davantage à faire préjuger de la façon dont on remplirait une fonction d'un degré plus élevé, on ne peut tirer, de l'ancienneté dans un grade, le critérium de l'aptitude à un autre grade. C'est la redoutable confusion entre l'avancement de grade et l'avancement de classe qui nous vaut le sentiment contraire ; en effet, le mode de reconnaissance du zèle que déploie un fonctionnaire dans l'accomplissement de sa tâche, c'est essentiellement l'avancement *de classe*, et, si ce zèle doit être la condition nécessaire de l'avancement de grade, il ne peut pas en être la condition suffisante ni même principale.

Vivien ne s'y trompait pas : sauf exception, et sauf à mérite égal, il écartait la règle de l'ancienneté ; il disait que les nominations doivent toujours être « le résultat d'une appréciation intelligente et éclairée » (1). M. Caillaux, ministre des Finances, ne s'y trompait pas non plus : dans un rapport, au Président de la République, à l'appui d'un

1. *Etudes administratives*, p. 111. Cf. Courcelle-Seneuil, *Journal des économistes*, avril 1884, p. 8.

projet de décret relatif au service des contributions directes, il affirme hautement que l'avancement aux grades « ne saurait, en aucun cas, dépendre de l'ancienneté, et doit toujours être subordonné à la justification des aptitudes nécessaires » (1). Pourquoi faut-il que M. Briand, qui a cependant posé le même principe dans le projet de statut, s'y soit mépris, au moins par voie de concessions oratoires : « L'ancienneté, a-t-il dit un jour en parlant d'avancements *de grade*, l'ancienneté est un titre qui attire toutes les sympathies au premier abord, et l'on pourrait être tenté de résoudre le problème, que nous envisageons en ce moment, en dressant, sur cette base, des tableaux d'avancement automatique. Mais il faut aussi considérer la *valeur* des agents et maintenir entre eux une féconde *émulation*. C'est un *système combinant les deux éléments, l'ancienneté et le choix*, qui doit être appliqué dans l'intérêt des services de l'Etat. Tout en nous montrant soucieux des intérêts des fonctionnaires publics, c'est, *avant tout, le bien des services* que nous devons envisager, et c'est en se plaçant à ce point de vue que le ministre responsable doit résoudre les questions de recrutement ou d'avancement » (2). Pourquoi cette concession à l'ancienneté qui, dans la mesure où elle se réalisera, écartera toute considération de *valeur* et supprimera toute espèce d'*émulation* ? Pourquoi, dans cette même mesure, sacrifier le *bien du service* à l'intérêt des fonctionnaires ? M. Briand ne s'en est pas expliqué (3).

1. *J. Off.*, 31 décembre 1910, p. 10797.

2. Ch. des Dép., 26 novembre 1909, p. 2967.

3. En me relisant, il me vient un scrupule : peut-être M. Briand a-t-il voulu dire, non que certains avancements auraient lieu au choix et certains autres à l'ancienneté, mais que l'avancement au choix serait subordonné à certaines conditions d'ancienneté ? S'il en était ainsi, je n'aurais rien à redire à son langage. Mais s'il a entendu admettre que, sur un certain nombre d'avancements, une partie serait donnée à l'ancienneté tandis que l'autre le serait au

Si, en même temps qu'elle tue le favoritisme, l'ancienneté tue la sélection, comme l'ours de la fable tuait son maître pour le délivrer d'une mouche, elle a donc l'inconvénient de substituer, à un mal, un mal plus grand encore : à l'arbitraire gouvernemental, elle ferait succéder l'arbitraire du hasard. La fonction ira au plus apte, ou sera privée de ses aptitudes, suivant que le plus apte aura un numéro d'ordre plus ou moins élevé : j'accepterais peut-être de crier « tant pis pour le fonctionnaire », mais je ne puis pas me résigner à dire « tant pis pour la fonction ». Je ne puis pas me résigner à faire l'ours, ou à jouer les Gribouille, et, pour échapper aux abus de la sélection, à renoncer à la sélection.

Ce qui m'effraie et m'attriste tout à la fois, c'est de voir présenter l'ancienneté comme un système d'avancement *démocratique* (1). Peut-on déformer ainsi l'idée démocratique ? Passe encore pour M. Faguet, qui répète à l'envi que la démocratie « ne reconnaît pas de supériorité » et que, « si elle veut être, il lui est presque impossible de tenir compte des compétences, presque impossible de ne pas les écarter » (2). Mais, pour ceux qui la voient d'un œil moins prévenu, pour ceux qui lui portent sincèrement intérêt, quelle aberration peut les conduire à penser que l'avancement « *au rang de bête* » soit conforme à son génie et à ses besoins ? Plus que tout autre régime, la démocratie veut, au contraire, la sélection par les aptitudes, parce qu'elle a

choix, je persiste à être choqué. Le choix discrétionnaire est dangereux, le droit de l'ancienneté est absurde : faire, des avancements, deux parts, qui iront, l'une au système dangereux, l'autre au système absurde, c'est proposer une médication vraiment simpliste. Et j'hésite à croire qu'elle ait pu être dans la pensée avertie de M. Briand.

1. Voir *Le socialisme à l'œuvre*, par MM. Renard, Berthod, Fréville, Landry, Mantoux et Simiand, p. 343.

2. *Le culte de l'incompétence*, p. 31, 156, etc.

renoncé à la sélection par les origines, et parce qu'elle a multiplié en elle, grâce au développement et à la complication des services publics, les nécessités d'une sélection. Si l'incompétence, qui la menace déjà dans l'ordre politique, par la corruption des pratiques électorales, vient à la menacer encore dans l'ordre administratif, par le triomphe de l'ancienneté, la démocratie périra, elle périra d'un mal dont le nom ne serait presque qu'un anagramme du sien : la *médiocratie*. D'autres ont parlé de *gérontocratie*.

Même en me plaçant sur le terrain de l'égalité, j'estime que l'ancienneté est une conception anti-démocratique. L'égalité sociale véritable, ce n'est pas, ce ne peut pas être une négation de l'inégalité naturelle, inévitable, des facultés individuelles : c'est seulement la possibilité, pour toutes les facultés, de se développer librement, et, pour toutes les facultés également développées, de prétendre à une égale reconnaissance. Distribuer les fonctions publiques d'après l'ancienneté des postulants, et non d'après leurs aptitudes, c'est donc faire de l'inégalité, car c'est donner à chacun plus ou moins qu'il ne mérite. C'est, tout au moins, faire de la fausse égalité, ce que M. Fouillée appelle de l'*égalitéisme brut*, et qui est « contre la justice et contre la nature » (1). A fausser ainsi les idées, pourquoi donc s'arrêter en si beau chemin ? Est-ce que l'ancienneté elle-même n'est pas une source d'inégalités formidables, révoltantes, et, comme le fait remarquer Bluntschli, si l'on doit interpréter littéralement le principe qui veut les fonctions publiques ouvertes à tous, pourquoi ne se laisserait-on pas conduire par la logique jusqu'aux nominations faites au sort, comme à Athènes où le choix paraissait trop aristocratique (2) ?

Il existe encore, heureusement, des démocrates avertis,

1. *La Démocratie politique et sociale en France*, p. 17.

2. *La politique*, p. 187.

et qui veillent, nombreux, et qui sauront, j'en suis persuadé, ramener à eux de bons voisins, inconsciemment et momentanément aveuglés par le miroir démagogique. Pour le bien de la démocratie, je veux croire que le Parlement ne consentira pas à livrer les fonctions administratives aux ravages de l'ancienneté : je veux croire qu'il ne sera pas sourd à des voix comme celle de M. Bouglé l'engageant à ne pas, « sous prétexte de lier les mains à l'arbitraire, empêcher la sélection des capacités et l'ascension des plus aptes » (1).

*
* *

Nous savons déjà (p. 497) que les propositions Chaigne et Buisson s'ingénient à corriger les effets du principe de l'ancienneté, en mouillant ce principe d'une certaine dose de choix.

Dans le système de M. Buisson, l'avancement de grade à l'ancienneté serait la règle, mais, suivant une proportion à fixer, cette règle céderait devant une exception consentie en faveur du choix ; de plus, serait écarté du bénéfice de l'ancienneté, le fonctionnaire que les notes de ses supérieurs hiérarchiques représenteraient *unanimentement* (2) comme n'étant pas en mesure d'occuper le grade supérieur (art. 16, 17 et 18). Ce choix exceptionnel s'effectuerait par des procédés que nous n'examinons pas encore, parce qu'ils n'ont rien de commun avec l'idée d'ancienneté : en

1. *Syndicalisme et Démocratie*, p. 50.

2. Noter que M. Chaigne écarte du tableau l'agent que les notes *successives* de ses chefs hiérarchiques représentent comme n'étant pas susceptible d'occuper le grade supérieur. On sait, car M. Chaigne l'indique, que notes *successives* ne signifie pas notes *unanimes* ; mais on ne sait trop ce que cela signifie au juste. S'agit-il de succession dans la hiérarchie, ou dans le temps ? Pour constituer une succession, suffit-il de deux manifestations ? Et s'il y a des successions divergentes ?

gros, il s'agit d'un choix arrêté par le dépositaire de l'autorité, comme dans le régime actuel.

Le système de M. Chaigne est plus original, plus profondément imprégné d'ancienneté : en effet, pour faire une part à la sélection, il n'abandonne pas l'idée d'ancienneté ; il la garde, mais il la grime ; il fait de l'ancienneté artificielle, factice, camouflée. Il part de ce principe, de ce principe absolument faux, que « tout fonctionnaire est présumé apte au grade supérieur », et cette erreur initiale le conduit à décider que, normalement, tout fonctionnaire doit être porté au tableau d'avancement, pour le grade supérieur, à son rang d'ancienneté. Puis, convenant qu'en fait, l'aptitude ainsi présumée peut être plus ou moins marquée, plus ou moins précoce, ou même ne pas être du tout, il ajoute que les différences de degré d'aptitude donneront lieu à des *majorations d'ancienneté* et les absences d'aptitude à une *exclusion du tableau* (art. 12 et 14). Ce système ingénieux, dit des majorations d'ancienneté, a trouvé en M. Demartial son protagoniste le plus ardent : il tend à permettre « de régler les promotions d'après l'ancienneté, sans cependant en faire une loi fatale » (1). L'idée est séduisante ; mais elle est condamnée dans son principe là où l'ancienneté ne peut pas être mise à la base de l'avancement, c'est-à-dire en matière d'avancement de grade. Pour l'avancement de classe, c'est autre chose : quand nous en serons à l'étudier, nous verrons que le système de l'ancienneté épurée et majorée serait peut-être ce qu'il y aurait de moins mauvais. Mais, pour l'avancement de grade, non, mille fois non ; on ne peut pas, en cette matière, partir de l'idée d'ancienneté, parce qu'on doit partir de l'idée d'aptitude.

Il faut examiner, en outre, à quoi se réduirait la sélection ainsi ménagée dans le système Chaigne. Pour que les

1. *Rev. pol. et parl.*, avril 1907.

majorations soient efficaces, dit l'honorable rapporteur, il faut qu'elles soient « *importantes et rares* » : en effet, si elles devenaient trop nombreuses et trop sensiblement équivalentes, elles ne changeraient pas grand'chose aux effets de l'ancienneté. « Elles devront, ajoute M. Chaigne, aller au mérite *exceptionnel*, au fonctionnaire appelé à rendre des services dans les fonctions supérieures » : et voilà bien le danger du système pour l'avancement de grade. Pour sélectionner, au moyen de majorations, les futurs titulaires des fonctions élevées, il faudra procéder par coups de pouce — je n'ose dire par coups de piston — formidables, sans quoi les majorés risqueront toujours d'être rattrapés et les majorations d'être annihilées : dans toute l'administration, ce sera une âpre et continuelle course aux majorations, et nous verrons surgir d'admirables mœurs. Le passage d'un protecteur particulièrement généreux décidera d'un avenir : confortablement majoré dès le début de sa carrière, un rédacteur sera doté d'une avance suffisante pour n'avoir plus ensuite qu'à se laisser vivre. Il y aura, en matière d'avancement, un mouvement uniforme et un mouvement accéléré, comme en mécanique : l'accélération de la vitesse dépendra d'une série de majorations prises au départ ou au cours du mouvement accéléré, et le problème de chacun consistera à collectionner le plus d'accélération possible ou à obtenir, d'un seul coup, l'accélération la plus forte possible (1).

Ainsi, même si l'ancienneté pouvait être mise à la base de l'avancement de grade, le système des majorations ris-

1. S'agissant de l'avancement de classe, le danger ne se présentera pas : ici, on n'aura pas le souci de faire prendre du large à quelques rares sujets ; on sera seulement préoccupé de pousser à l'émulation en accordant, à tous ceux qui le mériteront, une avance de quelques mois d'augmentation de traitement ; au lieu d'être importantes, les majorations devront être très mesurées, et, au lieu d'être rares, il est à souhaiter qu'elles soient générales.

querait d'y être funeste : ou bien il livrerait les avancements à l'arbitraire, ou bien il ne corrigerait à peu près rien aux situations résultant de l'ancienneté. Peut-être bien les deux dangers se présenteraient-ils à la fois, en ce sens que, pour ne pas trop scandaliser, les promotions de grade comprendraient quelques numéros, désignés aux fonctions supérieures par des majorations importantes et rares, soigneusement glissés et comme dissimulés dans une liste dont les autres noms seraient désignés par le rang d'ancienneté.

M. Chaigne affirme que ses vues sont conformes aux leçons de l'expérience : « Dans tous les temps et dans tous les pays où les fonctionnaires sont bien recrutés et dotés de règles rationnelles de promotion, le rôle de l'ancienneté est très important. Le choix ne sert qu'à déterminer une élite dans une élite ». Ce n'est pas tout à fait à ces conclusions que nous a conduit l'examen du droit comparé moderne (*suprà* p. 498) : partout, nous avons vu dominer le *choix* ou le *concours*. Je crois que là où il a vu de l'ancienneté, en Allemagne notamment, l'honorable rapporteur a négligé un détail d'importance : c'est que la fonction publique y est étagée en classes ayant chacune leur recrutement propre par voie d'examen, de telle sorte que l'ancienneté n'y joue que dans les limites d'une classe, c'est-à-dire entre fonctionnaires déclarés également aptes aux divers emplois de la classe ; tandis que chez nous, où l'on se contente trop aisément d'un examen initial, le système de l'ancienneté devrait conduire, de la base au sommet, des sujets dont l'aptitude n'a été l'objet de formalités probatoires qu'au regard des fonctions de début. Considérons un rédacteur de ministère : si j'excepte le ministère de la Guerre et celui des Finances, ce rédacteur peut arriver, sans aucune espèce d'épreuves nouvelles d'aptitudes, aux grades de sous-directeur et de directeur ; et l'on compare cela à l'organisation allemande, où seul le Grand

Examen conduit à la classe des emplois supérieurs, ou à l'organisation anglaise, qui ne fait pas moins de quatre degrés de fonctions bureaucratiques, comportant chacun son concours d'entrée? Qu'entre deux de ces barrages, nos voisins fassent de l'ancienneté, mais cela se comprend car, auparavant, ils ont eu soin de se garantir du côté de l'aptitude! Cette remarque faite, je ne crois pas que l'affirmation de M. Chaigne, sur le rôle de l'ancienneté dans l'avancement de grade à l'étranger, doive être retenue.

L'honorable rapporteur invoque ensuite l'expérience française : le système des majorations d'ancienneté serait, dit-il, appliqué dans les postes et dans les régies financières. Pour les postes, j'ai eu beau fouiller attentivement le décret du 9 juin 1906, je n'y ai trouvé aucune trace de majorations d'ancienneté dans l'avancement de grade : l'article 4 de ce décret, qui constitue le siège de la matière, déclare formellement, d'ailleurs, que les listes de classement pour l'avancement de grade comprennent non pas tous les agents pourvus de l'ancienneté nécessaire, mais seulement tous les agents *très bien notés*, qui, étant en mesure de prétendre aux fonctions supérieures, *auront été reconnus aptes à les remplir*; c'est donc du choix au premier chef et non de l'ancienneté, majorée ou non majorée (1). Pour les régies financières, l'affirmation de M. Chaigne contient, ou plutôt *contenait*, une parcelle de vérité : pour l'une des régies en effet, mais pour une seule et pour un seul des grades qu'elle comporte, le décret du 2 février 1907 consacrait la pratique des majorations d'ancienneté (2); encore faut-il ajouter que ces majorations étaient purement objectives, en ce sens qu'elles s'atta-

1. Le tableau des agents déclarés aptes à l'avancement de grade est dressé, il est vrai, suivant l'ordre rigoureux d'ancienneté (art. 12) : mais ce n'est pas cela qui permet de dire que l'avancement de grade a lieu à l'ancienneté.

2. Art. 9, contrôleur principal des contributions directes.

chaient non à l'appréciation personnelle des candidats à l'avancement, mais à la comparaison *des fonctions qu'ils remplissaient* : les fonctions considérées comme plus pénibles ou plus délicates donnaient à leur titulaire un droit à majorations fixes, voilà tout. C'était donc un précédent bien spécial et bien mince que M Chaigne invoquait ainsi : on avait voulu, simplement, faciliter le recrutement des titulaires des postes les moins recherchés, en affectant ces postes d'une sorte de prime à l'avancement ; ce n'était pas comme système d'avancement qu'on avait admis l'idée de majorations d'ancienneté, c'était comme système d'affectation. Or l'expérience ne dura même pas : le ministre des Finances dut constater que le résultat cherché n'avait pas été atteint, que l'appât des majorations d'ancienneté n'avait pas sensiblement augmenté le nombre des candidatures aux emplois les moins alléchants, et qu'il n'y avait plus qu'à renoncer au système ; en conséquence, un décret du 29 décembre 1910 (1) fit table rase de la combinaison (2).

On ne peut donc guère invoquer, en faveur du système des majorations d'ancienneté, les essais d'application qui en ont été faits chez nous : l'impartialité me fait d'ailleurs un devoir d'ajouter que l'échec de ces essais ne prouve rien contre le système, puisqu'en réalité ils avaient pris l'avancement comme un moyen et non comme un but.

Les arguments rationnels me paraissent suffire à con-

1. *J. Off.*, 31 décembre, p. 10797. Ce décret résout tout à la fois la question de recrutement et celle d'avancement en faisant, du passage par ces postes difficiles, une condition *obligatoire* de l'avancement au grade de contrôleur principal.

2. On peut ajouter à nos observations que l'avancement au grade de contrôleur principal était assimilé, par le décret de 1907, à un avancement *de classe* (Conseil d'Etat, 4 mars 1910, Assoc. des membres de l'adm. des contrib. dir., *Rec.*, p. 202), et que, par conséquent, le précédent serait bien peu à invoquer dans la matière de l'avancement *de grade*.

damner l'avancement de grade sur majorations d'ancienneté. Quelque ingéniosité que l'on puisse mettre à en corriger les effets, l'ancienneté prise comme base de l'avancement de grade est une conception fausse. C'est plus qu'une idée fausse, c'est une idée dangereuse : admise d'abord avec des tempéraments qui, peut-être, ne donneraient pas de trop mauvais résultats pratiques, l'ancienneté finirait par devenir pure et simple ou à peu près, et c'est ce que nous devons redouter. De même que les fonctionnaires critiquent le choix comme arbitraire et tendent à en restreindre l'empire, de même ils critiqueront les majorations d'ancienneté et en poursuivront le rétrécissement progressif, jusqu'au jour où l'ancienneté brutale gouvernera, en maîtresse à peu près absolue, le domaine de l'avancement de grade. Il faut prendre garde de mettre innocemment le doigt dans cet engrenage, et, pour cela, il faut résister aux séductions du système qui nous est proposé. A aucun prix, il ne faut laisser le critérium *aptitude* passer au second plan et devenir un simple correctif du critérium *ancienneté* : la première place lui revient, gardons-la lui, jalousement (1).

M. Chaigne sent si bien, lui-même, l'insuffisance de son système qu'il y prévoit, dans l'article 15, des dérogations, et quelles dérogations ! Voyons le texte : « Dans les corps administratifs dont la hiérarchie comprend plusieurs catégories de fonctionnaires ayant chacune un recrutement propre, le règlement organique détermine, s'il y a lieu, les conditions de passage d'une catégorie à l'autre ». Ainsi, lorsque l'administration jugera que, pour accéder à un

1. Contre le système des majorations d'ancienneté, que le général André avait proposé d'appliquer aux officiers, voir *Rev. pol. et parl.*, 1903, I, 524, l'étude de M. Gavet : c'est un « système de bons points », conclut-il non sans raison. En faveur de ce système dans l'armée, voir, par contre, Berteaux. Ch. des Dép., 4 novembre 1904, *Déb. parl.*, p. 2284.

grade donné, les titres des fonctionnaires du grade inférieur ne sauraient être tenus pour des présomptions suffisantes d'aptitude, un règlement décidera de ce qu'il y aura lieu de faire pour les appeler à ce grade. Mais c'est tout le problème de l'avancement de grade qui se trouve ainsi renvoyé aux bons soins du pouvoir réglementaire ! En effet, ce problème, à mes yeux du moins, s'énonce ainsi : quelles garanties faut-il exiger d'un fonctionnaire qui désire aboutir au grade supérieur ? Et si le législateur vient me répondre : « quand le pouvoir exécutif voudra des garanties spéciales, il le dira et il déterminera ces garanties (art. 15), mais quand il n'en verra pas la nécessité, on s'en passera ou, plus exactement, on se contentera de l'ancienneté rectifiée (art. 11) », je dis que le législateur élude la question.

Cet article 15 est vraiment une déception, pour le lecteur de la proposition Chaigne. Après avoir lu, dans l'article 11, que « nul ne pourra être promu au grade supérieur s'il ne figure parmi les trois premiers inscrits en tête du tableau d'avancement ou s'il n'est l'objet d'une décision spéciale et motivée du conseil des ministres », on peut, en effet, s'imaginer que tel va être, dans toute hiérarchie, de la base au sommet de l'échelle, le mode légal d'avancement de grade. Or, en vertu de l'article 15, il en sera seulement ainsi à défaut de règles différentes et de règles différentes abandonnées au discernement du pouvoir exécutif !

Ce qui fait, sous ce rapport, le vice de la proposition Chaigne, c'est, je crois, l'absence de distinction préalable entre ce qui est *recrutement* proprement dit, c'est-à-dire sélection des candidats à une fonction initiale, et ce qui est *avancement*, c'est-à-dire recrutement en vue d'une fonction non initiale : c'est l'absence d'échelles hiérarchiques permettant de savoir sur quoi l'on raisonne, quand on parle de recrutement, et sur quoi l'on raisonne, quand on parle d'avancement. Si l'on ne part pas d'un système d'échelles

hiérarchiques délimitant les deux domaines, on ne fera jamais rien de bien net en matière de statut.

Cette digression terminée, constatons que les défenseurs de l'ancienneté cherchent, en tout cas, à réduire la portée de leur propre principe, tant il ne leur inspire, à eux-mêmes, qu'une confiance relative. Ils mettent donc à leur aise ceux qui n'y ont pas confiance du tout.

*
* *

Si je me révolte, à la pensée de rencontrer l'ancienneté à la base de l'avancement de grade, ce n'est d'ailleurs pas que je songe à lui refuser toute espèce d'influence sur cet avancement : je ne lui dénie que le premier rôle, lequel me paraît revenir nécessairement à l'aptitude. Mais, quand les exigences relatives à l'aptitude ont leur compte, je crois qu'il n'est plus dangereux et qu'il peut être équitable de laisser intervenir des considérations d'ancienneté.

D'abord, — et ceci ne me paraît pas exiger de longues justifications — il me semble admissible de classer par *ordre d'ancienneté* les fonctionnaires inscrits sur une liste d'aptitude au grade supérieur. En effet, puisque tous les agents portés sur cette liste sont jugés aptes à l'avancement, on ne peut plus faire, à l'intervention de l'ancienneté, les griefs que je lui ai faits en principe, et, l'intérêt de la fonction étant sauf, il est permis de songer à l'intérêt du fonctionnaire. Je ne distingue d'ailleurs pas entre les listes d'aptitudes établies par voie de *choix direct* et les listes d'aptitudes établies *par voie de concours* : puisque celui des admissibles qui obtient le moins de points est déclaré apte comme celui qui en obtient le plus, puisque celui-là devra être pourvu tout aussi bien que celui-ci, l'ordre du classement n'est plus qu'une question de justice ; or il ne me paraît pas injuste de faire passer celui qui a le plus de services avant celui qui a le plus de points. Ma double proposition « *aptitudes d'abord, ancienneté ensuite* »

n'est d'ailleurs pas inconnue de l'administration. On la trouve implicitement formulée dans l'article 12 du règlement du 2 février 1907, sur le service des douanes : « L'avancement de grade à l'ancienneté n'est un droit que pour les agents reconnus aptes au grade supérieur » ; autrement dit, l'ancienneté peut être un droit *pour les aptes*, mais elle ne peut être un droit *que pour eux*. C'est l'idée qui se trouve à la base du système Barthe (1), et je crois qu'à ce point de vue le projet de statut aurait eu quelque chose à retenir de la proposition de l'honorable sénateur.

En second lieu, il y a des cadres organisés de telle sorte que tous les titulaires d'un grade déterminé sont nécessairement appelés à devenir un jour les titulaires du grade immédiatement supérieur, à tel point que les garanties d'aptitude au second grade sont exigées en même temps que les garanties d'aptitude au premier. Dans ces conditions, rien n'empêche de promouvoir, de l'un à l'autre, d'après l'ancienneté, puisque les présomptions d'aptitude ont été fournies *ab initio*. C'est ainsi que je m'explique, et que j'admets, certains avancements de grade à l'ancienneté, actuellement passés dans les faits, par exemple celui des sous-lieutenants au grade de lieutenant. Je les admets chaque fois que l'avancement de grade pourra se ramener à un simple tour de rôle établi entre des fonctionnaires sélectionnés et marqués à l'avance pour cet avancement. Avec cette hypothèse, on se retrouve d'ailleurs, pour ainsi dire, dans la situation que nous examinions dans l'alinéa précédent : la liste des fonctionnaires du grade inférieur constitue la liste d'aptitude pour le grade supérieur, et le classement d'après l'ancienneté n'y a rien de choquant. Ces cas sont évidemment exceptionnels, puisqu'ils suppo-

1. Nous avons vu qu'on la met en pratique aussi dans le service des Postes (*suprà*. p. 497 et 515).

sent un grade supérieur capable de recevoir tous les titulaires du grade inférieur : puisqu'ils sont exceptionnels, ils devraient faire l'objet d'une énumération dans la loi, et, en même temps, de cette réserve utile que les conditions d'aptitude au premier de ces grades seront établies de façon à présumer l'aptitude au second. Il n'en pourra être ainsi que lorsque les deux fonctions seront fort peu différentes l'une de l'autre, lorsque la première apparaîtra plutôt comme un stage préparatoire à la seconde, de telle sorte qu'on se trouve en présence d'une différence de grade presque artificielle, en tout cas très atténuée. Bref, il y a là un avancement de grade qui ressemble beaucoup à un simple avancement de classe, un avancement de grade caractérisé par un changement de titre et par un accroissement d'autorité ou une confirmation de pouvoir, bien plus que par un changement radical de fonctions (1).

En troisième et dernier lieu, l'ancienneté me paraît devoir intervenir, dans l'avancement de grade, comme *condition préalable de l'examen des aptitudes*. Si la gradualité est une bonne chose, il faut en faire une réalité sérieuse : se contenter de voir passer *pour la forme*, dans le grade inférieur, le futur titulaire du grade supérieur, cela se ramènerait à une parodie, à un simulacre de gradualité. D'ailleurs, pour qu'il donne tous les bons effets en vue desquels on croit devoir l'imposer, le stage dans les fonctions antérieures doit avoir une certaine durée : l'expérience de la fonction actuelle, élément des garanties d'aptitude à la fonction supérieure, ne peut être présumée acquise que par un certain temps d'exercice. Enfin, si, dès le lendemain du jour où il est monté sur un degré, le fonctionnaire pouvait passer au suivant, on risquerait de voir des fonctionnaires

1. Il serait bien plus logique d'en faire de simples classes : c'est ce que propose M. Gavet, dans son étude sur l'avancement des officiers (*Rev. pol. et parl.*, 1903, IV, p. 275), et c'est ce qui est admis pour les officiers d'administration.

parvenir trop jeunes au sommet de la hiérarchie, ce qui aurait de fâcheuses conséquences budgétaires, ou y parvenir trop vite, ce qui nuirait à leur autorité ou à leur expérience, sans compter que les bénéficiaires de ces avancements extra-rapides ne seraient pas toujours les plus capables. En opposant ainsi, dans l'intérêt même de l'Etat ou de la fonction, certains obstacles au devant des coureurs trop agiles, on sert l'intérêt de la masse des fonctionnaires, car on tend à amoindrir entre eux les inégalités : sans donner aux moins aptes le pas sur les plus aptes, comme risque de le faire le système de l'avancement à l'ancienneté, on empêche ceux-ci d'arriver trop tôt, c'est-à-dire d'obstruer trop longtemps le passage ; on augmente ainsi la fréquence des avancements, par le fait même qu'on les ralentit ; on fait moins vite des heureux, mais on en fait davantage.

Le projet de statut pose, comme condition primordiale de tout avancement de grade, l'obligation de compter « un minimum d'années de services dans le grade inférieur », mais seulement « en dehors des cas de concours ou d'examen » (art. 6). Cette dernière restriction montre l'étroitesse du point de vue auquel on s'est placé. On n'a songé qu'à une chose : pouvoir dire qu'on avait pris quelques précautions contre le favoritisme, et alors on a interdit de favoriser le même sujet à intervalles trop rapprochés ; dans cet état d'esprit, il était naturel d'écarter de ses préoccupations les avancements après examens ou concours. Tandis que si l'on étudiait le problème de plus haut, si l'on se disait que la suppression ou la diminution du favoritisme doit être l'une des conséquences d'une organisation rationnelle de l'avancement, et non l'unique objectif des réformes à y introduire, on comprendrait que l'idée du minimum de services dépasse de beaucoup les avancements au simple choix, que cette idée doit conditionner *toute espèce d'avancement de grade*, parce qu'elle se lie étroitement aux pré-

somptions d'aptitude sur lesquelles repose toujours cet avancement.

Le projet gouvernemental est plus superficiel, sous ce rapport, que les propositions, cependant très primitives, des années quarante. La proposition Saint Marc Girardin, rapportée par Dufaure, exigeait la durée de service *en même temps* que la démonstration des aptitudes (1) (art. 3), — les propositions de Gasparin (art. 3), Deslongrais (art. 2), Brunet (art. 7), Mortimer-Ternaux (1849, art. 9, — 1850, art. 5) voulaient, de même, que ce fût là une condition générale, et fixaient uniformément au minimum de deux années la durée du stage obligatoire dans chaque grade.

Or, ce que se borne à demander le projet de statut est dès à présent en vigueur dans la plupart de nos services publics et ne donne pas satisfaction. Dans beaucoup de cas, on exige même beaucoup plus qu'un certain nombre d'années de services dans le grade inférieur.

Ainsi, pour les officiers de l'armée de terre, les minima fixés par la loi de 1832 suffisent si peu qu'on a dû les renforcer par d'autres conditions du même ordre : peuvent seuls être inscrits au tableau d'avancement pour le grade supérieur, les lieutenants, capitaines, commandants ou assimilés qui figurent, au premier juillet de l'année de la proposition, *dans la première moitié de la liste d'ancienneté de leur grade* (2); — pour les capitaines, commandants et colonels, l'inscription est, en outre, subordonnée en principe à deux années de commandement effectif (3). Pour les différents corps de la marine, un décret du 19 août 1900, modifié le 18 août 1910, réserve l'inscription aux offi-

1. De même la proposition Barthe (art. 2).

2. Art. 41, loi de finances du 17 avril 1906, modifié par l'art. 49 de la loi de finances du 26 décembre 1908.

3. Art. 4, loi du 20 mars 1880-24 juin 1890; art. 41, loi de finances du 17 avril 1906; art. 8, décret du 23 octobre 1907, modifié le 16 septembre 1910.

ciers qui figurent soit dans le premier tiers, soit dans la première moitié, suivant les grades, de la liste d'ancienneté de leur grade.

Dans les administrations centrales, on ne se contente généralement pas davantage d'un certain nombre d'années de services dans le grade. Pour pouvoir être promu au grade de sous-chef de bureau, les rédacteurs doivent, à l'Agriculture, être de quatrième classe au moins et avoir cinq ans de services comme rédacteur au ministère de l'Agriculture (1), — à l'Intérieur, réunir au minimum huit ans de fonctions civiles admissibles pour la retraite, dont cinq ans au moins comme rédacteur au ministère de l'Intérieur (2), — à la Guerre, être d'une classe principale et avoir au moins cinq ans de services effectifs au ministère de la Guerre (3), — aux Travaux publics, être de troisième classe au moins et avoir deux ans de grade de rédacteur (4), — aux Colonies, être de première classe au moins et avoir trois ans de grade de rédacteur (5), — au Travail, être de quatrième classe au moins et avoir trois ans d'exercice dans l'emploi de rédacteur (6), — aux Finances, être rédacteur principal de deuxième classe au moins depuis un an au moins (7), — etc.... Pour les chefs de bureau, la plupart des règlements veulent simplement que les sous-chefs appartiennent au moins à une certaine classe; quelques-uns-seulement y ajoutent une condition de durée de services soit dans le grade de sous-chef (Intérieur, Agriculture) soit dans la classe à partir de laquelle l'avancement

1. Art. 12, décret du 6 mars 1909.

2. Art. 14, décret du 23 février 1907, modifié le 20 décembre 1910.

3. Art. 13, décret du 1^{er} février 1909.

4. Art. 9, décret du 4 juin 1910.

5. Art. 12, décret du 23 mai 1896, modifié le 19 août 1910.

6. Art. 8, décret du 20 juin 1907.

7. Art. 14, décret du 1^{er} décembre 1900, modifié par l'art. 4 du décret du 5 mars 1909.

est possible (Guerre, Finances). Des dispositions analogues seraient à relever en ce qui concerne les autres avancements des administrations centrales et des services extérieurs.

Les données de l'expérience semblent donc indiquer qu'il est insuffisant de s'en tenir à la simple notion de *durée de service dans le grade* (1), et que la notion de *position dans le grade* s'impose concurremment, ou même préférablement. Et quand on voit le projet de statut se contenter de ce dont il se contente, puis affirmer gravement qu'après cela tout ira pour le mieux, on comprend à merveille que beaucoup de fonctionnaires ne l'aient pas pris au sérieux.

Ce qui saute en outre, et immédiatement, aux yeux, c'est que cette condition de durée de services est formulée par le projet d'une manière bien trop vague : quelle sera la durée nécessaire ? On n'en dit rien. Le pouvoir exécutif en décidera. Or c'est bien ce qu'il fait aujourd'hui, et s'il continue d'admettre parfois des stages de quelques jours pour les enfants du sérail, on pourra tâter la loi : sa vertu sera restée physiquement intacte. Nous avons vu que certains parlementaires, désireux d'aller à ce qu'ils considéraient comme le plus pressé, ont tenté de nous donner, par voie de dispositions spéciales, des règles plus précises (*Suprà*, p. 211). Mais, à la place d'un principe, ils ont voulu mettre une solution, une solution fixe, uniforme pour tous les services, malgré la diversité de leur constitution. Alors, ils sont allés trop loin, ou pas assez. Ainsi, M. Carpot aurait voulu mettre, comme le fait la proposition belge de M. Bergé (art. 51), une obligation de deux ans de services

1. C'est ce que fait cependant aussi l'art. 17 du décret du 13 février 1908, sur l'avancement des magistrats : l'inscription au tableau n'est subordonnée qu'à une durée de deux ans de services, en principe, dans la position actuelle du magistrat. Cela peut permettre d'aller vite !

dans le grade, à la base des conditions de promotion au grade suivant : avec cela, on empêcherait un rédacteur de devenir sous-chef de bureau avant deux ans de services, chef de bureau avant quatre, chef de division ou sous-directeur avant six ; c'est évidemment quelque chose, mais, sans se montrer trop exigeant, on peut estimer que c'est bien peu de chose. J'en dirai tout autant de la proposition Morlot, qui portait ce délai de deux à trois ans : pouvoir courir, en neuf ans, du grade de rédacteur à celui de chef de division ou de sous-directeur, c'est encore une latitude excessive. Par contre, la proposition Forgemol de Bostquenard, qui allait jusqu'à exiger un an de service *dans la première classe du grade*, serait tout à fait impraticable : elle ramènerait le choix aux confins de l'ancienneté et rendrait bien difficile, sinon impossible dans certains cas, le recrutement des derniers grades (1).

Le tort de ces propositions, c'est d'avoir voulu répondre par un chiffre à une question à laquelle la loi doit répondre par une formule. Les cadres administratifs étant essentiellement dissemblables, il faut chercher une directrice, que le pouvoir réglementaire appliquera à chaque service. Cette formule pourrait, comme on l'a fait dans l'armée, prendre en considération la position relative dans le grade : dans les grades pourvus de classes, n'admettre à l'avancement que les fonctionnaires ayant déjà franchi une certaine proportion du nombre des classes, la moitié par exemple ; dans les grades non pourvus de classes, n'admettre que ceux qui figurent dans une certaine portion de la liste d'ancienneté, la première moitié par exemple. Les propor-

1. L'article 9 du décret du 2 février 1907 (service des douanes) disposait que, sauf le cas de concours ou de dispositions spéciales, nul ne peut être promu au grade supérieur s'il n'est passé, au préalable, par *toutes les classes* du grade immédiatement inférieur. Le décret du 23 mai 1908 n'a pas maintenu cette disposition.

tions seraient à débattre : pour les dégager, peut-être conviendrait-il de considérer d'autres éléments, par exemple le rapport du nombre des fonctionnaires du grade inférieur au nombre des fonctionnaires du grade supérieur. Je me borne à indiquer l'idée souhaitable : une enquête approfondie auprès des divers services publics permettrait seule de réaliser la mise au point nécessaire.

Je crois qu'une règle de ce genre ne suffirait pas encore. Il ne faut pas se borner à considérer isolément un avancement donné : il faut envisager la carrière tout entière, c'est-à-dire la série d'avancements qui la constituent. Un avancement obtenu juste à la limite indiquée par le minimum légal ou réglementaire, rien à dire : mais, une succession d'avancements obtenus, *par un même fonctionnaire*, dans les mêmes délais minima, cela devient dangereux et parfois même suspect. Il faut que les hauts fonctionnaires aient un certain âge, pour qu'ils aient suffisamment de maturité et d'autorité, et aussi pour que nous n'ayons pas à augmenter leurs émoluments sous le seul prétexte qu'ils touchent la même somme depuis trop longtemps. Aussi, après avoir ménagé un certain intervalle entre deux avancements de grade consécutifs, convient-il d'en ménager un autre entre chaque avancement de grade et le point de départ de la carrière. Sans cela, on n'a conjuré qu'une partie des abus. La preuve ? Au hasard, je prends le règlement de l'administration centrale des colonies, lequel contient des règles applicables d'un avancement à l'autre : ces règles permettent à un rédacteur débutant à 23 ans d'être sous-chef de bureau à 26, chef de bureau à 28 et sous-directeur à 30. Le mal est-il dans l'insuffisance des délais prévus d'un avancement à l'autre ? Pour une part, peut-être, mais, pour la plus grande part, je le vois dans la possibilité, pour un même fonctionnaire, de collectionner ainsi sans relâche les avancements à la limite inférieure (1).

1. J'ai cité, p. 439, le cas de cet ingénieur des ponts et chaussées

L'administration des Postes (1) a pris des dispositions contre ces excès : dans les services extérieurs comme dans l'administration centrale, nul ne peut figurer aux propositions d'avancement de grade si, au cours de l'année pour laquelle le tableau est établi, il ne compte au minimum, à partir de son admission dans les cadres, un certain nombre d'années de services, variable suivant le grade (2). L'administration des contributions directes est entrée dans la même voie : elle exige, pour le grade de contrôleur principal, dix ans de services au moins depuis la nomination comme contrôleur de troisième classe (classe de début), — pour le grade d'inspecteur, 15 ans de services depuis la même époque, — et, pour le grade de directeur, 20 ans (3). On aimerait voir généraliser, par le statut, l'intention qui anime ces dispositions : et comme, pour ceci, il ne semble pas possible de songer à une formule d'ensemble, c'est par voie d'invitation au pouvoir réglementaire qu'il y aurait lieu de procéder.

Enfin, convient-il d'admettre des exceptions à la règle ainsi posée ? Dans l'armée, ces exceptions existent pour faits de guerre : c'est parfait, sous réserve de ce que nous dirons, en parlant des garanties de l'avancement, au sujet

dont l'avancement a été deux fois plus rapide que le plus rapide des avancements de tous ses collègues. Ce résultat provient d'un cumul de ce genre : le décret de 1851 n'exigeant que deux ans d'étape en étape, sauf pour la dernière qui est portée à trois ans, cet ingénieur a été promu successivement les 1^{er} juin 1903, 1^{er} juillet 1905, 1^{er} juillet 1907 et 1^{er} juillet 1910 ; il n'a donc perdu qu'un mois sur l'extrême limite du possible, dans cette partie de sa carrière, alors que, pour ses collègues, la longueur de chaque étape se trouve, en fait, plus que doublée. Et il convient d'ajouter que ses services *en qualité d'ingénieur* n'ont pas duré plus de quatre ans.

1. Voir Ch. des Dép., 22 mars 1906, M. Buisson, *Déb. parl.*, p. 1554.

2. Art. 5, décret du 9 juin 1906 ; art. 11, décret du 25 avril 1910.

3. Art. 15, décret du 29 décembre 1910.

de la procédure admise pour les inscriptions d'office. Mais ailleurs, j'avoue n'en pas voir l'utilité réelle. La condition d'ancienneté est un minimum qu'un fonctionnaire peut attendre sans dommage pour la fonction : autoriser des exceptions, ce serait ouvrir un chemin à bien des abus (1). Notons, cependant, que la proposition Bergé autorise des mesures d'exception, en cas de services importants, de capacité ou zèle extraordinaires, à condition qu'elles interviennent sous la forme d'un arrêté royal *motivé* (art. 51).

..

Je me résume. Repoussons les systèmes qui, même sous bénéfice d'épuration, placent l'ancienneté à la base de l'avancement de grade, en général. Admettons l'ancienneté comme mode de classement des fonctionnaires reconnus aptes au grade supérieur, soit par le fait de leur admission dans leur grade actuel, soit par le fait d'une sélection spécialement opérée en vue du grade supérieur. Subordonnons, enfin, tout avancement de grade à des conditions d'ancienneté de nature tant à fournir, sur les aptitudes des candidats, certaines présomptions d'expérience, qu'à garantir le budget contre des élévations pécuniaires trop rapides et les fonctionnaires contre des stationnements trop prolongés. Mais n'allons pas plus loin : décidons, avec Vivien, qu'après avoir admis comme une indispensable condition d'aptitude la possession du grade inférieur pendant un certain temps, il reste « à vérifier

1. Le décret des 10 août 1896, 28 mars 1908, 26 octobre 1910, relatif à l'organisation du corps des adjudants principaux et pilotes majors de la marine, veut (art. 6) que les candidats soient susceptibles de réunir, au plus tard dans le courant de l'année suivante, les conditions de service exigées par la loi, pour qu'ils puissent bénéficier d'une inscription d'office basée sur des services exceptionnels.

l'aptitude réelle par des moyens déterminés, les plus propres à la constater d'une manière exacte » (1).

V. — *Le système des examens et concours.*

Puisque l'avancement de grade doit aller au fonctionnaire le plus apte à remplir la fonction supérieure, et puisque l'aptitude à la fonction supérieure ne se reconnaît pas à l'ancienneté des aspirants, il faut, en effet, trouver un moyen de sélection aussi satisfaisant que possible. Or, des moyens de ce genre, l'homme n'en connaît que deux : celui auquel on donne le nom d'*examen* ou de *concours*, et celui auquel on réserve le nom de *choix*.

Nous sommes habitués à cette terminologie. Elle n'est cependant pas des plus heureuses, car les deux systèmes tendent, l'un comme l'autre, à faire un *choix* au moyen d'un *examen* de la valeur comparée des candidats : seulement, dans le système dit de l'examen, le choix résulte d'épreuves spécialement organisées en vue de la sélection, identiques pour tous les concurrents et d'une étendue limitée, — tandis que, dans le système dit du choix, l'examen comparatif porte sur tout ce que l'on peut connaître des aptitudes de chaque candidat, c'est-à-dire sur des épreuves qui sont générales, inégales et prolongées. On n'a donc pas le droit de présenter le choix comme l'antithèse de l'examen ou l'examen comme la négation du choix, et c'est pourtant ce que l'on fait généralement (2).

1. *Etudes administratives*, p. 111.

2. Au quarante-huitième congrès des *Sociétés savantes de Paris et des départements* (section des sciences économiques et sociales, séance du 30 mars 1910), un délégué de Bordeaux, M. Doinet, exposant « les différences qui existent entre le contrat de travail et le quasi-contrat de fonction publique », disait : « L'industriel choisit son personnel ; l'*Etat* ne choisit pas ses agents car il est obligé

Théoriquement, et *a priori*, le mode d'examen qui conduit à ce que nous appelons le *choix* tout court, semble devoir être le mode le plus rationnel; le choix qui repose sur ce que nous appelons l'*examen* sanctionne une démonstration évidemment moins éclairée et plus hasardeuse. Mais, pratiquement, c'est le contraire : celui-là paraît inférieur à celui-ci, parce qu'il laisse plus de prise à l'injustice volontaire, au point que ce qui fait sa faiblesse fait la force de l'autre. En admettant qu'il convienne d'opter entre ces deux modalités, on est donc amené à se poser cette question : dans l'intérêt de la fonction, faut-il faire prévaloir les avantages théoriques de la première sur les avantages pratiques de la seconde, ou inversement ?

Jusqu'à présent, c'est ainsi qu'on s'est forgé le problème, et, de ce point de départ, que je conserve, mais dont j'essaierai de démontrer l'inexactitude, on se trouve dirigé vers une réponse alternative : les besoins de la fonction n'étant pas toujours identiques à eux-mêmes, il pourra se présenter des cas où les inconvénients d'un système seront jugés moins insupportables que ceux de l'autre, et des cas où ils seront jugés moins supportables. Au surplus, la

d'accepter ceux qui réunissent les conditions voulues, ont subi avec succès les épreuves d'un concours » (J. Off., p. 2729) Ainsi, l'Etat ne choisit pas les professeurs des facultés de droit, parce qu'il leur fait subir des épreuves d'aptitude à l'enseignement juridique ?! Par contre, l'Etat choisit ses sous-préfets, parce qu'il subit les candidats que ses ministres lui imposent sans exiger d'eux aucune espèce de garantie d'aptitude à l'accomplissement de leur tâche ?! Et tous les industriels qui ont cru devoir appliquer chez eux le système des examens d'entrée, les Compagnies de chemins de fer, le Crédit lyonnais, la Banque de France, tous ces industriels ont renoncé à choisir leur personnel ? Curieuses révélations que celles-là, vraiment. Et comme elles montrent bien le danger des jugements sur apparences. J'en demande pardon aux savants de Bordeaux, mais je m'imagine que l'*Etat* choisit ses professeurs de facultés et ne choisit pas ses sous-préfets.

solution finale dépendra de la question de savoir si les inconvénients *actuels* sont irréductibles, et dans quelle mesure ils le sont. Il ne faut d'ailleurs pas se dissimuler que, pour si perfectionnés qu'ils soient supposés, les deux procédés produiront toujours un certain dégagement d'arbitraire : mais l'arbitraire du choix pouvant être plus facilement *volontaire* que celui des examens, il s'établit un préjugé instinctif en faveur de ce dernier système.

*
* *

On médit beaucoup des examens ou concours en général, des examens ou concours administratifs en particulier. Les uns prétendent qu'ils sélectionnent trop ; les autres déclarent qu'ils ne sélectionnent pas assez ; il se trouve même des gens pour affirmer qu'ils ne sélectionnent rien du tout (1).

1. Voir, notamment, la séance de l'Assemblée nationale du 7 mai 1872, *J. Off.*, p. 3070. Il est des arguments que je crois devoir laisser de côté. Par exemple, ceux de M. Raudot, qui pensait que le concours est « un moyen d'avoir des gens qui ne seront pas très capables, et d'annuler, d'éteindre ceux qui seraient naturellement capables » (Ass. lég., 1849. *Mon.*, p. 3083). Ou encore l'objection de Martin (du Nord), que des examens d'avancement du grade d'officier subalterne à celui d'officier supérieur « seraient un mode bizarre, incompatible avec la dignité de la profession militaire » (*Mon.*, 10 novembre 1831, p. 2099) : les pratiques de l'armée italienne et de l'armée autrichienne, la généralisation des écoles de guerre, s'opposent suffisamment à ce scrupule. De même, l'exemple de la magistrature italienne montre qu'il ne doit pas être si « grotesque » que le croit M. du Boishamon, de mettre au concours le poste de conseiller à la Cour de cassation (*Le recrutement de la magistrature*, p. 160). Enfin, pour l'édification de la postérité, je renvoie aux explications du représentant Marcou : il approuve « les concours de beauté dans l'ancienne Grèce et les concours d'animaux gras », mais il estime que « l'admission dans les services de l'Etat exige des conditions qui ne peuvent pas être inscrites dans un programme » (Rapp. sur la prop. Barthe, *J. Off.*, 17 février 1880. p. 1851).

F. Le Play estime que le classement par voie d'examens, qui « s'organise de plus en plus en Allemagne et en France, est l'un des systèmes sociaux dont on ne saurait trop redouter l'exagération » : en tant qu'il parle d'*exagération*, je suis d'accord avec lui ; mais tandis que, pour lui, l'exagération consisterait dans l'extension du système du concours, pour moi, elle réside surtout dans l'extension démesurée des programmes. Au concours exagéré selon ses vues, Le Play reproche notamment d'épuiser en efforts inutiles et pénibles des aptitudes qui seraient mieux employées ailleurs (1). Cette crainte, de voir l'Etat consumer, en pure perte, des facultés ou des énergies qu'il vaudrait mieux laisser au service de la production, hante les économistes ; mais si elle inspire à Le Play de la méfiance envers le système de l'examen, elle a, au contraire, pour effet d'y rallier Stuart Mill. L'économiste anglais se félicite de voir que l'on propose de choisir tous les membres du service civil d'après un concours afin d'obtenir, pour ces emplois, les personnes les plus intelligentes et les plus instruites qu'on puisse se procurer. Il convient, cependant, que, si le gouvernement pouvait attirer à son service tous les talents élevés du pays, le concours l'inquiéterait par la force qu'il donnerait à la bureaucratie : mais il se tranquillise en songeant que les difficultés du concours, comparées aux maigres avantages de la situation du fonctionnaire, écarteront précisément, des services publics, les talents les plus élevés, qui trouveront toujours un emploi plus rémunérateur, et mieux approprié, soit dans les professions libérales, soit au service de l'industrie privée ; il voit, dans cet effet répulsif du concours, « la soupape de sûreté du système, une réponse à sa difficulté principale » (2). Je crois qu'il serait bien difficile de faire le compte des gens que

1. *La réforme sociale en France*, t. III, p. 363.

2. *La Liberté*, chap. V.

le concours attire à la fonction publique et de ceux qu'elle en éloigne : on peut affirmer qu'il lui épargne la clientèle de certains individus, venus au monde accablés de fatigue, et qu'il lui amène, en revanche, bon nombre de demandeurs laborieux, alertes, pleins de ressources. Mais, la tentation qu'il exerce sur ceux-ci, en leur offrant, vers la fonction publique, une voie d'accès très conforme à leurs goûts, est-elle suffisamment forte pour ne plus laisser à la production privée que des déchets d'aptitudes ? Les faits ne le démontrent nullement, et il serait bien surprenant qu'ils le démontrassent, car la production privée ouvre, au-devant de toutes les activités, des perspectives d'émoluments auxquels les meilleurs talents ne sont pas toujours insensibles. Sans aller jusqu'à dire, avec Stuart Mill, que le concours joue comme une barrière à l'émigration des hautes capacités vers les services étatiques, je ne partage donc pas la crainte de Le Play, de voir ce système pomper à l'Etat les meilleures individualités du pays. Ou du moins, je ne partage pas cette crainte si les programmes des examens ne sont pas exagérément alléchants (V. *infra*, p. 550) (1).

La critique commune ne reproche pas au système du concours de réaliser une sélection excessive : elle l'accuse d'être un moyen de sélection insuffisant. On la trouve formulée, dans le projet de statut, de la façon que voici : « Le concours ou l'examen ne saurait suffire. Il démontre le savoir et la compétence technique du candidat, mais l'exercice des fonctions publiques exige d'autres qualités ; il est indispensable que le candidat justifie de conditions

1. Tout autre est la question de savoir si l'Etat ne prive pas la production libre d'un grand nombre de capacités, par le fait qu'il a trop de fonctionnaires *dont il n'utilise pas les aptitudes* : sur ce point, la crainte de Le Play n'est, malheureusement, que trop fondée. Mais ceci tient à l'organisation des services publics et non au mode de recrutement du personnel.

morales et physiques le rendant apte à l'emploi qu'il sollicite et que, de plus, le gouvernement qu'il est appelé à servir puisse faire fonds sur son loyalisme et son attachement aux institutions républicaines... ». J'écarte la question des aptitudes physiques, qui relève d'un *examen*, tout comme la question d'aptitudes intellectuelles, mais d'un examen spécial, passé devant médecins. J'écarte également, s'agissant d'avancements c'est-à-dire de candidats déjà au service de l'Etat, la question du loyalisme politique : au surplus, j'admets sans aucune espèce de difficultés qu'un fonctionnaire, dont le loyalisme se serait démenti depuis son entrée en fonctions, puisse être exclu d'un concours ou d'un examen d'avancement, si certains de ses actes politiques sont de nature à le rendre professionnellement inférieur dans la fonction à laquelle il prétend ; je l'admets, étant entendu que la décision prise contre lui le sera contradictoirement et disciplinairement. Reste donc la seule question de valeur morale : l'objection tirée de ce que le concours ne donne aucune garantie à cet égard est également formulée par Vivien (1). Mais elle est importante surtout lorsqu'il s'agit d'*entrer* dans la fonction publique : quand il ne s'agit plus que d'y avancer, elle doit être considérée comme en partie résolue puisque le fonctionnaire a été admis dans la fonction et y est resté. Ainsi, les objections de M. Chaumié, Garde des Sceaux, demandant comment on appréciera, au moyen d'un concours, ces qualités indispensables au magistrat, la droiture du jugement, le bon sens, la fermeté de caractère, l'indépendance (2), ces objections ne portent pas contre un concours d'avancement *intelligemment organisé*, comme nous le montrerons quand nous traiterons de l'organisation des épreuves.

1. *Etudes administratives*, p. 75. Cf. X..., *Les fonctionnaires*, p. 159.

2. Ch. des Dép., 13 novembre 1905, p. 3201.

L'argument devrait-il même être retenu — et je le retiendrai — qu'on ne verrait pas du tout en quoi il devrait aboutir à une exclusion du système du concours, car il prouverait simplement que des examens moraux doivent *se superposer* aux examens scientifiques, et non qu'ils doivent *s'y substituer*. On peut ajouter, enfin, que si l'examen ne démontre pas la droiture, la fermeté, l'indépendance, etc., le choix du prince, surtout pour l'indépendance, n'est certainement pas beaucoup plus rassurant, et que les administrations qui se recrutent au concours n'apparaissent pas du tout comme des repaires de serviteurs à moralité douteuse ou à probité suspecte. Dans son étude sur les *Noviciats*, Laboulaye examine très attentivement cette objection, faite au système des examens, et sa conclusion paraît sans réplique : « dans le système du choix, dit-il, ces garanties de moralité n'existent pas et par conséquent, sans empirer les choses de ce côté, le concours aurait au moins l'avantage de nous procurer les garanties de capacité » (1).

Mais voici un troisième groupe d'adversaires ou de sceptiques : c'est le groupe de ceux qui dénie aux examens la valeur d'une sélection sérieuse. Les examens, disent les uns, sont des loteries ; le hasard y joue le plus grand rôle ; ce sont des jugements de Dieu apparemment perfectionnés. On dit cela, le plus souvent, à propos de concours auxquels on a succombé, ou que l'on n'a pas eu le courage d'affronter. Cependant, je ne nie pas qu'il se produise des succès immérités comme des échecs inattendus : la malchance, une absence de mémoire, quelque indisposition passagère, ont été fatales à de bons candidats alors qu'une chance extraordinaire, une heureuse mémoire, une indomptable

1. Je sais bien qu'on invoquera la responsabilité ministérielle comme garantie des garanties morales, mais nous savons ce qu'en vaut l'aune, et c'est pourquoi je ne m'y attarde pas.

confiance en soi, ont suffi à faire réussir des êtres paresseux ou bornés. Mais, franchement, est-ce là le résultat habituel, général, nécessaire, des examens ou concours ? Il faut raisonner sur la règle, et non sur l'exception : or, la règle, à mes yeux, c'est que les bons candidats ont beaucoup plus de chances que les mauvais, de triompher des épreuves. Et, si le concours n'est pas une garantie de sélection parfaite, on ne peut, sans parti-pris, nier qu'il constitue la moins imparfaite des garanties de sélection. M. Raoul de La Grasserie reconnaît que c'est le mode le plus exact, presque (1) un mode mathématiquement exact ; mais il estime que ce mode n'est pas sincère et ne peut pas l'être, d'abord parce qu'il est généralement *fictif*, tous les candidats étant à peu près d'égale force, ensuite parce que les règles suivant lesquelles il s'effectue « n'ont pour but et pour effet que de cacher le népotisme pour le faire mieux réussir » (2). A cela, je réponds : *primo*, affirmation contre affirmation, que tous les candidats sont loin d'être à peu près d'égale force, au moins dans la grande généralité des concours ; — *secundo*, que si les règlements de concours ne sont pas toujours merveilleusement établis, l'argument porte non contre le principe du concours, mais contre une réglementation qui n'est pas intangible (3). Un autre grief, formulé à l'adresse du concours, est tiré de l'appât qu'il offre à certaines entreprises commerciales qui n'ont, le plus souvent, de scolaires que les prétentions de leurs ensei-

1. *Presque* mathématique : on sait que, pour l'auteur du *Népotisme*, le seul mode tout à fait mathématique, c'est l'ancienneté (*suprà*, p. 505).

2. *Népotisme*, p. 24 et 26.

3. Le Play reproche aussi au concours « de soumettre les candidats à l'autorité des examinateurs, hommes faillibles et corruptibles » (*La réforme sociale en France*, III, p. 363) : mais je répète que cela tient beaucoup plus à l'organisation du système qu'au système lui-même.

gnes, et qui fabriquent des fonctionnaires comme on fabrique certains bacheliers, en couveuse artificielle (1). Le danger n'est pas chimérique, mais il n'est pas insurmontable : une bonne organisation des examens administratifs doit pouvoir permettre d'éliminer, sûrement et impitoyablement, ceux des candidats qui arriveraient aux concours avec un bagage affecté ; et, quoi qu'il en soit, j'avoue que s'il me fallait choisir, mal pour mal, je préférerais encore le mal des couveuses artificielles dont je viens de parler à celui des couveuses spontanées d'où le choix pur et simple tire ses produits.

La meilleure réponse à faire aux adversaires du concours, quels que soient leurs arguments, c'est d'invoquer l'expérience. Car l'expérience est toute en faveur du principe des examens et concours. Je ne parle pas de l'étranger, où le système des examens tient une si large place, non seulement en Allemagne, en Angleterre et aux Etats-Unis, mais encore en Italie et en Belgique au moins pour ce qui concerne l'armée (2) : je n'en parle pas, parce qu'il est très difficile d'apprécier chez les autres des questions de ce genre, encore que tout le monde reconnaisse assez aisément, par exemple, l'heureuse influence du procédé sur la bureaucratie allemande. Mais chez nous, autour de nous, qui donc conteste la valeur des fonctionnaires issus du concours, qui donc se risquerait à la prétendre inférieure à celle des fonctionnaires nés de la faveur du pouvoir ? Partout où nous avons voulu nous assurer la compétence, nous en avons demandé les moyens aux examens probatoires, et, nulle part, nous n'avons eu à nous en repentir, bien au

1. Ch. des Dép., 25 février 1907, M. Guyot-Dessaigne, Garde des Sceaux, *Déb. parl.*, p. 471 ; Faguet, *Le culte de l'incompétence*, p. 177. M. Faguet considère « la préparation aux examens » comme « une des plaies les plus douloureuses de notre civilisation ».

2. Voir *Revue bleue*, 18-25 mars 1905, De l'avancement des officiers, général Langlois. V. *suprà*, p. 502.

contraire : il n'est personne qui ne rende hommage à la haute valeur scientifique et professionnelle de nos officiers d'état-major, de nos auditeurs au Conseil d'Etat et à la Cour des comptes, de nos inspecteurs des finances, de nos directeurs d'enregistrement, de nos professeurs de tout ordre, de nos officiers mécaniciens, et de tant d'autres fonctionnaires qui, comme ceux-là, sont désignés par voie d'examens ou de concours. Et, depuis trois ans que fonctionne à nouveau le concours de recrutement des magistrats, le résultat le plus clair n'est-il pas de voir, dans les décrets de nomination, figurer beaucoup moins de cognats de parlementaires c'est vrai, mais aussi beaucoup plus de lauréats des facultés ?

*
* *

Si le concours a ses adversaires de principe, il a aussi ses défenseurs, et des défenseurs qui comptent. C'est notamment Laboulaye et Stuart-Mill, le premier avec son étude sur les *Noviciats administratifs*, le second dans ses ouvrages sur *La Liberté*, d'une part, et sur le *Gouvernement représentatif*, d'autre part. La supériorité qu'ils lui attribuent, comme mode de recrutement des fonctionnaires, porte sur trois grands intérêts : l'intérêt professionnel, l'intérêt moral, l'intérêt démocratique.

L'intérêt professionnel consiste en ce que l'examen a pour effet d'écarter les inaptes, d'élever le niveau scientifique des fonctionnaires et d'accroître, par là-même, leur dignité et leur autorité. Il n'est pas jusqu'à M. Faguet qui ne le reconnaisse volontiers : « les examens, dit-il, sont un ostracisme des incompetents... ; ils constituent des tentatives consciencieuses de réaction contre l'incompétence, maladie constitutionnelle des démocraties » (1). Ce qui fait, à cet égard, la véritable supériorité du système dit de l'exa-

1. *Le culte de l'incompétence*, p. 174.

men, c'est qu'il donne la certitude que le choix résulte bien de l'examen *des aptitudes*, tandis que, dans le système dit du choix, l'examen des candidats risque trop aisément de porter sur des considérations étrangères à leurs aptitudes. En préférant le premier au second, on renonce à la possibilité d'une supputation intégrale des capacités de chacun, on se résigne à ne pouvoir effectuer qu'une supputation partielle, indicative, pour ne pas s'exposer à n'en voir effectuer aucune. En somme, on contraint le pouvoir à faire ce qu'il devrait faire lorsqu'il procède à un choix, mais on l'y contraint de telle sorte qu'il lui devient impossible de se dispenser du travail ou d'en altérer les résultats. Et les inconvénients de cette mécanicité de la sélection ne sont rien, à côté des inconvénients de sa contingence, car il est avéré que, d'une manière à peu près générale, l'examen qui doit précéder, et dont les résultats doivent conditionner, l'avancement *au choix*, n'a pas lieu lorsqu'il n'est pas obligatoire ; ou bien, s'il est obligatoire, il n'a lieu que pour la forme : dans certains ministères, on constate que les propositions des comités consultatifs ou des conseils d'avancement sont mises facilement de côté, pour des raisons politiques.

L'intérêt moral du système des examens est facile à apercevoir. Ce système supprime l'arbitraire du pouvoir, c'est-à-dire quelque chose de profondément immoral, et comme l'a dit Laboulaye, de « nécessairement corrompueur » : pour obtenir une fonction laissée au choix du gouvernement, les hommes se préoccuperont de plaire ou de tromper ; pour obtenir une fonction mise au concours, ils se préoccuperont de travailler et de s'instruire. La valeur morale a infiniment plus de chances de se rencontrer, là où se trouve la valeur intellectuelle, que là où celle-ci reste douteuse : inviter des candidats à subir des concours, c'est les obliger à travailler, et le travail est un agent de moralisation ; au contraire, admettre des candidats sans

épreuves, c'est encourager à la paresse et à l'intrigue, et je ne crois pas que la paresse et l'intrigue soient précisément des moyens de perfection morale. Entre ceux qui demandent leur avenir au travail et ceux qui le demandent à la faveur, si l'on doit redouter une différence de moralité, ce n'est donc pas du côté des premiers que les craintes doivent instinctivement se porter. A la généralisation du système du concours, la mentalité des fonctionnaires ne perdrait rien, la mentalité électorale gagnerait beaucoup. Et si la mentalité électorale changeait un brin, que de choses changeraient également ! On dit souvent que la loi ne fait pas les mœurs : or, je crois que de mauvaises lois peuvent développer de bien mauvaises mœurs et que de bonnes lois peuvent faire naître de bonnes mœurs ; sur le terrain même où je suis placé, j'ai dit précédemment quelles étaient, au point de vue de la moralité publique, les fâcheuses conséquences du principe d'arbitraire ; je reste persuadé, avec Dupont-White (1), que la mise au concours de la fonction publique a le plus heureux effet sur les mœurs, parce qu'elle « entretient le ressort des caractères ». Le Play constate que telle personne, à qui il répugnerait de solliciter une fonction publique à grand renfort de protections, recherche avec empressement celle qui s'obtient par le concours (2), et n'est-ce pas, en effet, une question de haute moralité sociale que celle de savoir si les fonctionnaires doivent être ou non les obligés des hommes qui se succèdent au pouvoir ? Si des écrivains comme Le Play, à qui le système du concours inspire cependant certaines inquiétudes, lui rendent cet hommage de le tenir pour un instrument de moralité et de dignité, à plus forte raison les partisans de ce système doivent-ils insister sur l'idée. Stuart Mill le fait sans aucune espèce

1. *Préface* de la *Liberté*, de John Stuart Mill.

2. *La réforme sociale*, III, p. 525.

de ménagements : sous un gouvernement parlementaire, le concours lui apparaît comme « le seul moyen qui offre une chance, je ne dirai pas que les nominations soient honnêtes, mais qu'on s'abstienne de celles qui sont déshonnêtes d'une façon manifeste et flagrante » ; et il ajoute : « la clameur que continuent d'élever contre les concours quelques organes de l'opinion fait souvent, j'ai le regret de le dire, aussi peu d'honneur à la bonne foi qu'au bon sens des détracteurs » (1).

Enfin, le système des examens a un intérêt démocratique parce qu'il est un système d'équilibre et d'égalité. Avec le choix, les fonctions publiques vont nécessairement à une clientèle, elles échappent à ceux qui n'appartiennent pas à cette clientèle : par le choix, la démocratie se trouve ainsi presque fatalement conduite à mentir à ses principes, à mettre de la préférence et du privilège là où elle nous avait promis, comme ailleurs, l'égalité et la justice ; par le choix, une partie de la démocratie est exclue de la fonction publique, la partie qui n'a pas, au moment propice, l'oreille des gouvernants. De sorte que, pour la démocratie, il y a rupture d'équilibre entre le politique et l'administratif : tout se porte du même côté, dans les deux institutions. Laboulaye avait aperçu ce danger. Il pensait que l'administration seule peut constituer le contrepoids nécessaire à la toute-puissance et à la mobilité de la Chambre, ce contrepoids qu'on a vainement cherché dans la division des pouvoirs politiques : mais, pour que l'administration remplisse cet office, il faut qu'elle se démocratise, et, pour qu'elle se démocratise, il faut qu'elle cesse d'appartenir au pouvoir arbitraire des ministres. Et l'auteur des *Noviciats* de conclure en ces termes : « Il faut que la démocratie se fasse équilibre à elle-même, en se jetant également dans les deux plateaux de la balance : qu'on la retrouve dans les

1. *Le gouvernement représentatif*, p. 305-308.

Chambres par l'élection, dans l'administration par le concours ». Mais le pouvoir politique, aujourd'hui émancipé par l'élection, ne veut pas émanciper l'administration par le concours : il la tient sous sa tutelle, il veut l'y garder.

*
* *

En général, les partisans du système de l'examen se bornent à le réclamer à l'entrée de la fonction publique, estimant qu'il n'est pas nécessaire, ou même qu'il serait gênant, de le poster à l'intérieur : les examens *d'avancement* soulèvent donc un débat spécial.

Les objections qu'on leur oppose (1) sont beaucoup moins précises, beaucoup moins scientifiques que celles auxquelles donne lieu le principe du concours en lui-même. Il semble qu'on soit en présence d'une question de mesure pratique, beaucoup plus que d'une question de principe théorique. Soit que l'on veuille se contenter, comme d'un premier succès, de voir mettre le concours à la base de tout le recrutement primaire d'abord, quitte à se réserver d'en poursuivre, plus tard, l'extension aux recrutements consécutifs que constituent les avancements, — soit que l'on tienne réellement pour très spéciaux au recrutement primaire, les motifs sur lesquels on appuie la nécessité de la sélection par voie d'examens ou de concours, — soit enfin que l'on redoute les inconvénients d'un système administratif d'examens trop multipliés, — il est certain qu'en faisant des réserves sur l'application, aux avancements, de l'idée qui paraît la plus favorable à l'admission, on obéit à des soucis de pure opportunité. Et je crois, par conséquent, que ces soucis sont destinés à se dissiper avec le

1. Quand on leur en oppose : M. Rabany, qui se déclare contre les concours d'avancement, néglige de dire pourquoi (*Rev. gén. d'adm.*, 1907, I, p. 10).

temps : plus le concours gagnera de terrain dans les faits en ce qui concerne le recrutement, plus il en gagnera dans les idées en ce qui concerne l'avancement (1). Le progrès sera lent : il se fera par applications partielles. D'instinct, l'homme série les questions, et il a raison de suivre cet instinct : là où est son travers, c'est de tenir trop volontiers pour impossibles les solutions non encore mûres, ou comme ne devant pas se poser les problèmes qui ne se poseront que plus tard ; c'est de considérer comme une utopie telle vérité prématurée ou comme une chimère telle vision à distance. Mais le tort n'est pas grave : c'est un simple défaut de qualification, qui ne change rien à la véritable nature des choses.

Je m'explique parfaitement que Vivien, qui luttait pour faire adopter l'idée du concours dans le recrutement initial, se soit, en principe, déclaré partisan de ce système de sélection pour le recrutement initial seulement (2). Sauf pour quelques emplois les moins élevés et dont les titulaires sont encore dans une sorte de position d'essai, il écartait le procédé du domaine de l'avancement en disant que ce genre d'épreuves doit être réservé aux débutants, que des hommes d'un certain âge s'y soumettraient difficilement, que celui qui exerce déjà une fonction subit un examen permanent dont il suffit de tenir note au jour le jour. Mais il fallait bien qu'il donnât des raisons de la limitation à laquelle il croyait devoir s'en tenir, et qu'il répondît par avance à une question inéluctable sur la portée de ses prétentions. Je suis persuadé que Vivien serait bien moins absolu, s'il vivait à une époque où la cause du concours est à peu près entièrement gagnée, en ce qui concerne l'admission, et où elle commence à faire sa trouée, en ce qui con-

1. L'exemple du service des douanes est très encourageant sous ce rapport (décrets des 23 mai 1908 et 28 juillet 1911).

2. *Etudes administratives*, p. 96 et 112.

cerne l'avancement. Je crois que, dans les conditions actuelles du problème, il étudierait de plus près et la valeur de cet « *examen permanent* », auquel il assimile l'exercice de la fonction, et surtout la valeur de la notation qui en est tenue, et que cette étude, plus limitée dans son objet, mieux précisée dans ses données, le conduirait à modifier quelque peu ses conclusions.

Déjà, Mortimer Ternaux avait l'affirmation plus prudente : chez lui, la question apparaît très explicitement comme une simple question de mesure (1). Il se borne à dire que les examens d'avancement ne sauraient être introduits *dans toutes les administrations* ; qu'en principe, ils ne pourraient s'appliquer aux grades les plus élevés ; qu'il ne faut guère songer à y soumettre un fonctionnaire plus de deux ou trois fois au cours de sa carrière. Avec lui, nous sommes donc très éloignés d'une objection de principe.

De même, J. Stuart Mill (2) ne voit que des difficultés pratiques à l'application du système de l'examen *dans la plupart des cas* d'avancement. On pourrait donc discuter, avec lui, la question de savoir si, soit de son temps, soit surtout aujourd'hui, ces cas sont bien effectivement la majorité et prendre acte, en tout état de cause, de ce qu'il admet des cas où la chose est possible.

Il faut donc écarter délibérément les thèses qui tendent à présenter l'examen comme incompatible, par nature, avec l'avancement : les admettre, c'est faire le jeu des partisans de l'ancienneté, car le choix lui-même n'est, ou plutôt devra bien finir par n'être plus, *qu'une forme d'examen* ; admettre ces thèses, c'est être, consciemment ou non, très près de penser, avec M. de la Grasserie, que « celui qui a bien rempli, pendant le temps réglementaire, une fonction immédiatement inférieure à une autre, remplira aussi bien

1. *Mon.*, 1849, p. 2678.

2. *Le gouvernement représentatif*, p. 312.

celle-ci » (1). Si l'on croit que ce postulat est faux, archi-faux, on doit conclure à la nécessité d'une sélection, et il est impossible d'affirmer *a priori* que cette sélection répugne absolument à l'un ou à l'autre des deux procédés en présence, c'est-à-dire au choix sur examen problématique et discret, ou au choix sur examen inéluctable et brutal. Pour faire prévaloir l'un de ces procédés de sélection sur l'autre, il est indispensable d'examiner les fonctions une à une et de se demander si, par rapport à la fonction inférieure, la fonction supérieure exige des aptitudes supplémentaires qui ne peuvent pas trouver leur révélation dans un simple examen du passé professionnel des fonctionnaires ou si, au contraire, les facultés dont les intéressés ont fait preuve dans l'exercice de la fonction inférieure, peuvent être considérées comme une garantie suffisante de leur aptitude à la fonction supérieure.

C'est à cette discrimination qu'a procédé le ministre des Finances, dans son rapport au Président de la République à l'appui du projet des décrets du 2 février 1907 sur les régies financières (2), et c'est elle qui l'a déterminé à admettre le concours d'avancement pour l'une de ces régies (enregistrement) et à l'écarter pour les autres. Pour l'enregistrement, le ministre a jugé que « la nécessité de connaissances juridiques étendues conduisait à faire passer par le crible du concours les agents qui demandent à gravir les échelons de la hiérarchie, étant donnée la nécessité de s'assurer qu'ils possèdent la technique de leur métier et qu'ils se sont soigneusement tenus au courant des variations de la jurisprudence » ; — pour les autres régies, elle l'a amené à considérer que les agents doivent faire preuve « moins de connaissances étendues que d'initiative, de jugement et de tact », et qu'on « ne saurait sans inconvé-

1. *Népotisme*, p. 29.

2. *J. Off.*, p. 982.

nient y généraliser le régime du concours ». Je ne me prononce pas sur les solutions ainsi déduites de la distinction ; je fais même des réserves sur la question de savoir si, pour les régies autres que celle de l'enregistrement, et au moins pour l'accès à certains des degrés qu'elles comportent, « *l'initiative, le jugement et le tact* » n'auraient pas besoin de s'accompagner de « *connaissances techniques* » très sérieuses (1) ; je constate, simplement, que le critérium auquel j'aboutis paraît avoir été aperçu et appliqué par l'administration des Finances.

A l'encontre de ce que l'on dit et de ce que l'on fait généralement, je ne considère d'ailleurs nullement les deux systèmes comme exclusifs l'un de l'autre : je conçois, au contraire, un système d'avancement dans lequel, en vue de s'assurer des qualités pratiques des postulants, un examen de leur attitude professionnelle précéderait et conditionnerait leur admission à un examen sur leurs aptitudes intellectuelles. On se hâte trop souvent de dire : le concours ne prouve pas tout, donc pas de concours ; — ou bien : le concours prouve ceci, évite cela, donc, rien que le concours. De telles conclusions sont superficielles et simplistes : la vérité est plus complexe, car la vérité est, le plus généralement, que nous devons en arriver à combiner le choix et le concours, c'est-à-dire à instituer un examen moral qui serait comme une épreuve d'admissibilité à l'examen intellectuel.

Mais, pour l'instant, je limite mes observations à ce qui est de l'examen intellectuel, scientifique, à ce que nous avons coutume d'appeler l'examen tout court, et je prétends qu'une large place doit lui être faite dans l'avance-

1. Ces réserves sont tellement nécessaires que, dès 1908, un décret nouveau (23 mai) instituait le régime du concours d'avancement dans l'une de ces autres régies, dans celle des douanes : au moins pour celle-ci, les objections de 1907 se trouvent donc démenties, et à courte distance, par l'administration elle-même.

ment des fonctionnaires. Je prétends qu'il y aura sa place marquée chaque fois que l'exercice de la fonction supérieure exigera non pas seulement une certaine maturité, une certaine expérience, mais encore une culture supplémentaire ou spéciale. Cette place, le statut devrait la lui réserver explicitement, et, pour être sûr qu'elle ne lui sera pas ravie, je voudrais voir le législateur inviter l'Exécutif à fixer, dans le règlement d'administration publique et à côté du tableau des échelles hiérarchiques, une classification des fonctions d'après le critérium que je viens d'énoncer. En procédant ainsi par une étude d'ensemble, on éviterait bon nombre d'anomalies, et l'on permettrait de découvrir et d'éliminer plus aisément celles qui se seraient néanmoins glissées dans le travail.

*
..

Si l'on fait, au système du concours, des griefs spéciaux à son application en matière d'avancement, je lui attribue pour ma part, dans ce domaine, des avantages propres qui me paraissent considérables.

L'absence d'épreuves d'aptitudes, au cours d'une carrière commencée, entraîne fatalement l'administration à exiger, des candidats à un emploi de début, des connaissances excessives. On leur impose, ainsi, des aptitudes qui sont hors de proportion avec les besoins de la fonction à laquelle ils aspirent immédiatement. Partant de cette idée que, sur le lot des candidats à admettre dans une fonction primaire, *un certain nombre d'unités* devront être prélevées, *plus tard*, pour les fonctions subséquentes, les services publics sont portés à exiger, de *tous* les postulants à l'emploi du premier degré, des garanties ou tout au moins des commencements de garanties d'aptitude aux emplois des degrés suivants. De telle sorte que le fonctionnaire qui ne pourra pas gravir les échelons aura dû produire des preuves de capacité dont il ne fera aucune utilisation, mais dont il

réclamera néanmoins la rétribution. Aussi faut-il être surpris de voir des *économistes*, très attachés aux choses du passé il est vrai, prétendre que ce système antiéconomique est le meilleur. M. Colson, par exemple, veut, « à l'entrée des carrières susceptibles de conduire à de hauts emplois, des concours sérieux qui limitent le nombre des candidats entre lesquels le choix s'exercera pour les grades élevés » (1).

Une administration centrale a besoin d'un rédacteur, c'est-à-dire d'un employé qui puisse transformer en décisions, conformément à des formules usuelles, les propositions présentées par les fonctionnaires des services actifs, des propositions revues, corrigées, mises au point par tous les supérieurs hiérarchiques de leur auteur, et parfois même, par des conseils ou commissions d'ordre consultatif : je n'amoindris personne, en disant que ce travail est à la portée de beaucoup d'intelligences moyennes. Or, quand nous nous demandons pourquoi la plupart des ministères exigent que les candidats à l'emploi de rédacteur soient pourvus du diplôme de licencié, nous ne pouvons nous faire qu'une réponse : c'est qu'au delà de la fonction de rédacteur, on voit les fonctions de sous-chef et de chef, auxquelles cependant la totalité des rédacteurs ne pourra parvenir. On veut que les inférieurs soient des supérieurs en puissance, alors que, de par la loi du nombre, une partie d'entre eux sont destinés à rester des inférieurs durant tout le cours de leur carrière.

Si la pratique ne péchait que par excès de précautions, on pourrait la tolérer car, après tout, elle ne dépasserait le but que pour mieux l'atteindre. Mais elle a de gros, très

1. *Cours d'économie politique*, III, p. 174. La thèse de M. Colson surprend d'autant plus qu'elle avoisine des critiques relatives aux programmes qui sont trop développés par rapport aux fonctions à remplir.

gros inconvénients, de ces inconvénients qui font, d'une pratique simplement fausse en apparence, une pratique essentiellement dangereuse en réalité.

Dangereuse au point de vue moral, d'abord. Parce qu'elle produit des déclassés ou, si l'on préfère, des mal classés, et, par conséquent, des mécontents. Les fonctionnaires qui se voient condamnés à faire, toute leur vie, une besogne inférieure, après avoir fourni à l'administration des preuves de leur aptitude à une fonction plus élevée, et qui s'y voient condamnés sans pouvoir constater, *d'une manière tangible*, que leurs camarades plus heureux ont justifié de plus d'aptitudes, ces fonctionnaires-là sont déçus, s'aigrissent, se tiennent pour des sacrifiés, se détachent de leur devoir : les uns cherchent, dans une occupation accessoire, l'emploi de leurs facultés inutilisées, les autres se laissent vivre doucement en attendant l'heure de la retraite ou l'occasion de la revanche. Si les programmes d'examens étaient plus adéquats aux fonctions, nul ne pourrait se plaindre d'avoir eu des illusions sur ce que l'administration attendait de lui, et ceux qui se tiendraient pour supérieurs à la fonction n'entreprendraient qu'à leurs risques et périls des espérances d'avenir. On verrait probablement les concours attirer, dans les filets administratifs, moins de jeunes gens des dispositions de qui l'administration ne saura que faire et que les carrières industrielles ou libérales recueilleraient plus utilement : la crainte manifestée par Le Play (*suprà* p. 533) trouve donc un certain fondement dans l'exagération des programmes d'examens par suite de l'absence d'épreuves justificatives de l'aptitude à l'avancement. Cette exagération trouble, en effet, le classement social des individus ; elle est génératrice de rancœurs ; sans compter qu'elle pousse à la paresse. Le système des examens graduels entreprendrait l'émulation studieuse chez les fonctionnaires ; ceux qui voudraient parvenir éviteraient de se rouiller, ils n'enfermeraient pas leurs livres, et, loin d'ou-

blier ce qu'ils ont appris, trop hâtivement peut-être, ils se soucieraient de conserver tout au moins leurs positions intellectuelles.

Il y a aussi un danger budgétaire. Plus un fonctionnaire a dû présenter de garanties de capacité, pour obtenir d'exercer la fonction, plus l'on estime, en général, devoir le payer cher. Quand Maupéou songeait à faire disparaître les juridictions seigneuriales, il ne proposait ni de les racheter, ce qui eût coûté trop gros au Trésor royal, ni de les abolir d'autorité, ce qui eût fait crier à la spoliation ; il suggérait malicieusement d'obliger les seigneurs à ne plus nommer de juges sans garanties de capacité ; de la sorte, pensait-il, ces juges réclameront des appointements que les seigneurs ne pourront pas leur servir et les juridictions seigneuriales trépasseront de belle mort. Le point de départ de cette combinaison machiavélique était très judicieux : tous les jours, nous constatons que la plus ou moins grande difficulté des concours administratifs entre, pour une large part, dans l'appréciation de la valeur du travail des fonctionnaires. Et cela s'explique car, faute d'un intérêt suffisant, les candidats s'éloigneraient des emplois dont la difficulté d'obtention ne serait point compensée par une plus-value de rendement. Par conséquent, lorsque l'administration impose, pour une fonction déterminée, des conditions d'accès allant au delà de ce qu'exigerait strictement le besoin de cette fonction, elle risque d'être amenée, relativement tout au moins, à la surrétribuer et elle doit s'y attendre. Les fonctionnaires le savent bien, si bien que c'est une tactique, chez certains d'entre eux, de pousser à l'augmentation des programmes. Comme ils sont dans la fonction, ils n'ont plus rien à redouter des difficultés d'entrée et ils pourront, un jour, aller trouver les députés, pour leur dire : voyez ce qu'on nous demande et voyez ce qu'on nous donne ! Et, sans se représenter que ceux qui leur tiennent ce langage n'ont généralement pas

subi leurs examens sur les programmes nouveaux, sans se soucier de savoir si ces programmes nouveaux ne sont pas abusifs, les députés répondront : vous avez raison, nous allons chercher le moyen d'augmenter vos traitements. La combinaison aura réussi ; le contribuable n'aura plus qu'à se préparer à en faire les frais (1). Gouvernement et Parlement édifient ainsi, autour de certaines catégories de fonctionnaires, un système protectionniste qui aurait pu faire la joie de l'auteur des *Harmonies économiques*.

Ce n'est pas tout. Le défaut de corrélation entre les programmes et les fonctions a pour effet de troubler la distribution des fonctions elles-mêmes. Il arrive tout simplement que c'est le programme des aptitudes qui fait la consistance de la fonction, et non plus la consistance de la fonction qui fait le programme des aptitudes. L'administration des Travaux publics, qui n'a cependant pas l'excuse de manquer d'épreuves spéciales aux changements de fonctions, en sait actuellement quelque chose. Au cours de ces dernières années, par une inconcevable aberration de l'esprit de réformes, — et d'ailleurs à l'instigation des fonctionnaires désireux de voir « relever leur situation » —, elle s'est livrée à une véritable débauche d'augmentations de programmes. Aujourd'hui, pour être admis à devenir commis des ponts et chaussées, c'est-à-dire pour prouver son aptitude à tenir des registres d'ordre, à classer des archives et à copier des documents (rapports, décisions ou

1. Je suis surpris que M. G. Cahen, malgré sa clairvoyance, n'aperçoive pas le fil dont la malice est cousue : M. Cahen admire, en effet, que les fonctionnaires réclament « plus de sévérité pour leur propre recrutement » et s'imaginent que, par là, « ils travaillent au bien général » (*Revue bleue*, 22 juillet 1905, p. 116). Ce n'est pas pour « leur propre recrutement » que les fonctionnaires *déjà recrutés* réclament plus de sévérité : c'est pour le recrutement des *futurs camarades*. Et ce n'est pas au bien général qu'ils songent en le réclamant : c'est à leur bien personnel.

dessins), il faut subir un concours portant sur la trigonométrie, sur l'algèbre approfondie et même sur les mathématiques supérieures. Qu'en résulte-t-il? Il en résulte que les commis, même et surtout ceux qui n'ont pas eu à subir ces épreuves fantastiques, déclarent à hauts cris que leur fonction et leur titre ne correspondent pas à leurs aptitudes, et assaillent le Parlement et l'administration de prétentions insatiables (1) : pour l'administration, c'est bien fait ; pour le Parlement, c'est tant pis ; mais pour le contribuable et l'administré, c'est très regrettable. Des embarras analogues sont provoqués par les commissaires de surveillance administrative des chemins de fer qui, sur la foi des épreuves imposées aux derniers d'entre eux, s'ingénient à sortir de leur rôle d'officiers de police judiciaire, d'agents de constatation et de surveillance, et provoquent de multiples conflits d'attributions entre eux et les fonctionnaires techniques du service. Tous ces remue-ménage tendent et aboutissent, bien entendu, à des augmentations de dépenses en personnel. Le fait est d'autant plus fâcheux que la plupart de ces extensions de programmes ont pour résultat un affaiblissement certain du niveau moyen des candidats : en effet, d'une part, elles diminuent le nombre des concurrents, et, d'autre part, les connaissances de ceux qui ont le courage d'affronter le concours perdent en profondeur ce qu'elles gagnent en surface. Il en est de l'augmentation des programmes d'examens comme de la multiplication de la concurrence économique : au delà d'une certaine limite, elle conduit à une sophistication de la marchandise ou à un mouvement de valeur inverse de celui que l'on croyait pouvoir en attendre. Dans les services où l'on n'y a pas pris

1. Les commis des ponts et chaussées ont failli, par des prétentions de ce genre, créer un conflit entre le Sénat et la Chambre, lors de la discussion de la loi de finances de 1910 (Ch. des Dép., 31 janvier 1910, *Déb. parl.*, p. 430, 8 avril 1910, p. 1961 ; Sénat, 2 avril 1910, p. 1222).

garde, il y aura, quelque jour, des liquidations pénibles à opérer. Mais les responsables seront où sont les neiges d'antan (1).

Signalons encore une autre conséquence fâcheuse, qui se manifeste dans beaucoup de corps ainsi recrutés, notamment dans l'armée, et qui touche directement au problème de l'avancement. Ces fonctionnaires, introduits dans le grade initial avec des aptitudes correspondant à des fonctions supérieures, sont autant de candidats à ces fonctions : dès lors, si celles-ci sont en nombre restreint, la sélection va devenir bien difficile, bien exposée à l'arbitraire. En outre, la présence de tous ces candidats est un obstacle considérable à la réduction du nombre des fonctions supérieures, car on hésitera toujours à retirer des débouchés à des gens qui, en somme, sont entrés dans l'administration en apportant avec eux, sur demande, le bagage nécessaire à l'accès de ces débouchés. Contre le premier de ces deux inconvénients, on croit avoir trouvé un remède lorsqu'on a institué, pour le grade initial, un double recrutement, par exemple les officiers ou les ingénieurs issus du rang, à côté des officiers ou des ingénieurs provenant de l'école, et lorsqu'on a réduit cette seconde source à la mesure des besoins de l'avancement aux grades supérieurs : mais cet expédient est loin de lever toutes les difficultés, et, j'ai essayé de le montrer précédemment (*suprà*, p. 439), il contrecarre la logique et les principes démocratiques (2), parce qu'il fait, pour les hauts emplois, des sélections prématurées.

Voilà les dangers latéraux de l'absence d'examens en

1. Dans leur organisation des examens du Civil service, les Anglais ont soigneusement évité ce travers : par un ingénieux système de pointage, ils se sont attachés à favoriser la connaissance approfondie d'un petit nombre de matières par rapport à la connaissance superficielle d'un grand nombre (L. Lowell, *Le gouvernement de l'Angleterre*, I, p. 199).

2. Cpr. Gavet, *Rev. pol. et parl.*, 1902, III, p. 449.

matière d'avancements de grade. Voici, maintenant, le danger principal : celui-ci menace la sélection. On a beau forcer un peu, ou beaucoup, les programmes d'admission à l'emploi initial, on ne peut pas y englober toutes les connaissances nécessaires à tous les degrés de la carrière. En somme, on fait une cote mal taillée : on impose trop de garanties au regard de la fonction de début, et on n'en demande pas assez au regard des fonctions de couronnement. N'est-ce pas un système vraiment singulier que d'exiger ainsi, d'un futur fonctionnaire, des capacités pour ainsi dire transactionnelles entre les diverses situations que l'avenir peut lui réserver? Car ce que l'on a demandé en trop au rédacteur qui reste rédacteur, ce qu'on lui a demandé en trop parce qu'on a envisagé l'hypothèse où il serait devenu sous-chef de bureau, ne compense pas ce qu'il aurait fallu demander en plus au sous-chef de bureau pour en faire un chef de bureau ou un sous-directeur. La logique voudrait que l'on se contentât d'exiger du rédacteur ce qui est nécessaire à l'exercice de la fonction de rédacteur; puis, successivement, du sous-chef, du chef, du sous-directeur, du directeur même, ce que réclament, chacune pour soi, les fonctions de sous-chef, chef, etc. C'est ce qui se fait dans l'enregistrement : au candidat receveur, on impose les épreuves d'aptitude correspondant à *la fonction de receveur*; et c'est seulement quand le receveur désire monter au rang de sous inspecteur, qu'on le soumet au supplément d'épreuves réclamé par la fonction de sous-inspecteur, — ce n'est qu'au moment où le sous-inspecteur ambitionne l'inspection, qu'on l'appelle à fournir le surcroît de garanties nécessaire pour l'exercice de la fonction d'inspecteur, — et de même pour l'inspecteur postulant à l'emploi de directeur. Par conséquent, dans ce service, comme d'ailleurs dans les douanes depuis 1908, on ne songe pas à exiger, de tous les fonctionnaires d'une hiérarchie, une capacité moyenne, forfaitaire, et à se consoler de

ce qu'elle aura d'insuffisant pour la fonction de directeur en pensant à ce qu'elle aurait de superflu pour la fonction de receveur ; dans ce service, on comprend qu'en pareille matière, le système des compensations est une absurdité.

Soutiendrait-on, au surplus, que là où l'on se contente de garanties exigées une fois pour toutes, ces garanties sont suffisamment étendues pour rassurer sur les aptitudes des plus hauts fonctionnaires ? Si l'objection était fondée, elle aggraverait la critique qui tient ces garanties pour excessives au regard des emplois de début ; mais, de plus, elle attirerait une critique supplémentaire. En effet, les garanties d'aptitude à l'exercice des fonctions élevées, il faut les demander au moment opportun, c'est-à-dire *au moment de conférer la fonction*, et non pas quinze ou vingt ans auparavant, car, si elles ne sont pas entretenues, les connaissances intellectuelles s'affaiblissent en vieillissant. On nous fait des chefs de bureau, des directeurs, avec des fonctionnaires qui ont appris le droit ou l'économie politique il y a de cela un quart de siècle, quand ils l'ont appris (1) et,

1. Je crois que les vices du recrutement des directeurs *du personnel*, dans les administrations centrales, expliquent, pour une très large part, le gâchis de la réglementation de la fonction publique. Ce sont ces fonctionnaires qui préparent les décrets relatifs à l'organisation du personnel. Or, comment les recrute-t-on, sur quelles garanties de préparation à leur rôle très spécial et très délicat ? On les recrute au hasard des relations familiales ou politiques, et sans aucune espèce de garanties *correspondant aux besoins*. Ce sera un préfet à l'Intérieur, un magistrat à la Justice, un ingénieur aux Travaux publics : mais, à supposer que l'élu soit un préfet remarquable, un magistrat distingué, un ingénieur d'élite, en quoi sa valeur comme préfet, comme magistrat, comme ingénieur, garantit-elle sa valeur comme directeur du personnel ? Quel rapport peut-on établir, par exemple, entre la science de l'ingénieur ou du magistrat, entre l'art de construire un pont ou de rédiger une sentence, et les fonctions économiques et politiques du directeur du personnel au ministère des Travaux publics ou au ministère de la Justice ? Je ne prétends pas qu'il y ait incompatibilité entre les deux situations,

l'on s'étonne que l'administration retarde parfois ! On fait des ingénieurs en chef avec des ingénieurs imbus de méthodes relativement primitives, et l'on se demande pourquoi la routine règne en maîtresse dans les industries d'Etat⁽¹⁾ ! Pour rajeunir l'esprit administratif, pour placer l'administration au niveau du progrès, ne devrait-on pas dire à l'homme de quarante ou quarante-cinq ans, qui veut tenir le gouvernail : vous allez avoir affaire à des collaborateurs au fait des idées nouvelles, à des mécanismes bâtis sur des plans régénérés, à des besoins dictés par des situations qui ne sont plus celles de votre jeune temps : eh bien, avant de commander à ces collaborateurs, avant de diriger ces mécanismes, avant de statuer sur ces besoins, prouvez-nous que vous avez conscience des évolutions accomplies et que vous êtes l'homme de notre époque. Cette mise à jour des aptitudes, indispensable à certains moments de l'évolution d'une carrière, nécessite, en temps opportun, une vérification scrupuleuse. Et puis, enfin, est-il raisonnable de baser, sur une sélection faite entre des jeunes gens de vingt à vingt-cinq ans, une appréciation des aptitudes d'hommes de quarante à quarante-cinq ans ? Ne serait-il pas plus sage d'attendre qu'ils aient vingt ans de plus, pour les comparer sous ce rapport ?

Ces idées sont tellement en dehors des conceptions couramment reçues, que je n'aurais pas osé les exprimer, de peur d'être victime d'un excès de logique, si je n'avais pu les abriter derrière certaines autorités. Or, je me rassure

mais je ne comprends pas que la première soit présentée comme une justification suffisante de la seconde.

1. V. p. 439 et 476. Puisque l'on estime qu'on peut faire des ingénieurs ordinaires par le simple moyen d'un examen subi par des conducteurs ou des contrôleurs, on devrait recruter ainsi *tous* les ingénieurs et faire, de l'Ecole des ponts et chaussées et de l'Ecole des mines, *comme l'école de guerre des ingénieurs* désireux de constituer l'état-major des travaux publics.

quand j'entends Laboulaye (1) développer avec force les conséquences routinières du système qui n'exige « aucunes études spéciales des administrateurs, après leur entrée au service de l'Etat ». Et quand je constate que M. Faguet voit, dans ce fait que « la sélection s'arrête au seuil de la carrière », l'une des manifestations du culte de la démocratie pour l'incompétence (2), je m'enhardis car je crois que, comme aux enfants, il est parfois bon de faire honte à la démocratie ; et c'est lui faire honte que de lui montrer comment elle fournit, à ses détracteurs, des arguments contre elle-même. Je trouve aussi des encouragements chez des ministres contemporains. Le 20 mars 1911, M. Bertheaux, ministre de la Guerre, exposant à la Chambre des Députés (3) sa conception du régime de l'avancement dans l'armée, déclarait qu'indépendamment de l'école supérieure de guerre, base de notre recrutement d'état-major, il voudrait voir fonctionner trois ordres d'enseignement au cours de la carrière d'un officier, un enseignement primaire, un enseignement secondaire, un enseignement supérieur : à l'école initiale, l'officier apprendrait tout ce dont on a besoin pour exercer le commandement jusqu'au grade de capitaine inclusivement ; — puis, dans une école de perfectionnement, le capitaine viendrait acquérir tout ce qu'un officier supérieur doit posséder de connaissances générales et professionnelles ; — plus tard, enfin, l'officier supérieur aurait à suivre des cours d'information à caractère plutôt technique. Je n'apprécie pas le détail de cette combinaison, dont M. Messimy vient de décider un commencement d'application en ce qui concerne le passage des officiers supérieurs au grade d'officier général, mais je constate avec satisfaction qu'elle correspond à l'idée

1. *Noviciats.*

2. *Le culte de l'incompétence*, p. 176.

3. *Déb. parl.*, p. 1279.

d'une gradualité nécessaire dans la formation intellectuelle des fonctionnaires. Quelques jours plus tard, et bien qu'il ne se soit pas expliqué avec autant de détails que M. Berteaux, le sous-secrétaire d'Etat aux Postes et Télégraphes, M. Chaumet, a laissé transparaître des préoccupations du même ordre, en manifestant l'intention d'organiser, dans son département, « un enseignement professionnel plus complet que celui qui y existe » (1). Ces déclarations, jointes aux réalisations que nous avons sous les yeux, dans les services de l'enregistrement et des douanes et ailleurs, me permettent donc de bannir toute crainte d'isolement pour ma thèse (2).

Des épreuves d'avancement seraient d'ailleurs conformes aux aspirations de la démocratie. En permettant d'alléger les examens d'entrée, elles ouvriraient la fonction publique aux jeunes gens suffisamment instruits pour l'exercer, mais non pour prétendre à s'y élever. En permettant à toutes les facultés de se révéler à leur heure, au lieu d'écar-

1. Ch. des Dép., 27 mars 1911, p. 1506.

2. Je n'ai pas cru devoir attacher la moindre importance à l'argument de ceux qui voient une « *humiliation* » dans le fait, pour un homme d'un certain âge, d'avoir à subir des examens : je trouve beaucoup plus humiliant d'avoir à tirer des cordons de sonnette ou à compter les quarts d'heure dans une antichambre. M. Cazeneuve a rappelé au Sénat, comment Chauveau, professeur de l'enseignement supérieur et membre de l'Institut, se fit recevoir docteur en médecine pour pouvoir être nommé professeur à la Faculté de médecine (Sénat, 4 avril 1911, *Déb. parl.*, p. 357) : cet exemple ne devrait-il pas rassurer les candidats à l'humiliation ? Et s'il faut d'autres comparaisons, ne voyons-nous pas, tous les ans, des députés, des sénateurs, pourvus de titres universitaires, scientifiques ou littéraires, mais comprenant le paradoxe d'un législateur étranger aux principes de la législation, venir s'asseoir à côté d'étudiants de vingt ans, sur les bancs d'examen de la Faculté de droit de Paris ? Ceux-là s'honorent et ne s'humilient pas. Et des chefs de bureau seraient humiliés, s'ils avaient à mesurer, entre eux, leurs aptitudes à l'emploi de directeur ?

ter celles qui n'ont pu se manifester à une époque anticipée, elles atténueraient, dans le système du concours, cet inconvénient, relevé par Le Play (1), « d'exclure les capacités qui se révèlent spontanément, par la pratique de la vie ». Enfin, en répartissant les épreuves d'aptitude sur un plus long espace de temps, elles nivelleraient intelligemment les conditions, car elles retireraient aux jeunes gens qui ont eu le bonheur de pouvoir faire des études supérieures avant d'avoir besoin de gagner leur vie, l'espèce de prime dont ils bénéficient actuellement au détriment de ceux qui ont dû s'assurer le pain de chaque jour avant de songer à satisfaire leur soif d'apprendre; elles constitueraient donc les cadres avec les plus laborieux, au lieu de les peupler surtout des plus heureux (2). Il est certain, par exemple, que si l'on n'exigeait la culture générale du licencié que des rédacteurs postulant au grade de sous-chef de bureau, au lieu de l'imposer à tous les candidats rédacteurs, là où on l'impose, on ferait un recrutement plus démocratique.

Mais, comment faut-il organiser ces épreuves probatoires de l'aptitude à l'avancement, ces épreuves que j'estime nécessaires dans les cas où la fonction supérieure exige réellement des connaissances dont l'exercice de la fonction inférieure ne suffit pas à attester la possession? Jusqu'ici, j'ai parlé d'examens ou de concours, pour désigner un mode d'épreuves se différenciant du choix : mais j'ai beaucoup à dire, pour préciser ma pensée.

*
* *

En théorie, l'administration devrait prendre les dispositions nécessaires pour permettre, à ceux de ses agents

1. *La réforme sociale en France*, III, p. 363.

2. Cpr. Ch. des Dép., 16 juin 1910, M. Ferd. Buisson, *Déb. parl.*, p. 2168.

qui en sont capables, d'acquérir l'aptitude aux emplois supérieurs (1). Son intérêt d'employeur, concordant avec son devoir d'institution démocratique, lui commande de faciliter le développement des facultés qui se mettent à son service ; si elle ne le fait pas, si elle reste passive devant les pousses vigoureuses qui s'étiolent sous ses yeux faute d'un aliment qu'elle pourrait leur donner, l'administration pêche contre elle-même autant que contre ses principes. Du jour où il est entré chez elle, le fonctionnaire lui appartient comme on appartient à une famille : or, la famille doit prendre à cœur d'aider ceux de ses membres qui peuvent lui rapporter honneur et profits. Idéalement parlant, j'entrevois donc un type d'administration qui sélectionnerait, dans chaque grade, les meilleurs sujets et qui seconderait leurs efforts en vue de l'acquisition des aptitudes nécessaires à l'exercice de la fonction supérieure.

C'est ce que l'on fait actuellement dans l'armée : on fait concourir, entre eux, des sous-officiers en vue de désigner ceux qui seront entretenus dans les écoles d'élèves-officiers ; on fait concourir, entre eux, des officiers en vue de désigner ceux qui devront être envoyés à l'école supérieure de guerre. C'est ce que l'on fait également dans les ponts et chaussées, dans les mines, dans les postes et télégraphes, où l'administration prélève, et instruit à ses frais, des sujets spécialement aptes à se préparer aux fonctions plus élevées. C'est ce que l'on fait dans l'enseignement primaire, lorsqu'on choisit des instituteurs ou des institutrices pour les envoyer aux écoles normales primaires supérieures.

C'est un système essentiellement intelligent et démocra-

1. On trouvera cette idée développée au Congrès des sciences administratives de Bruxelles, 1910, par MM. Cooreman, président de la Ch. des représentants de Belgique, dans son discours d'ouverture, *C. R.*, V, II, p. 13 ; Génot, Orban, Macar, Radnitzky et Gilmont, dans leurs rapports, *C. R.*, III, V, 2, 5, 6 et 7.

tique, dans son principe. Il rappelle une idée que les hommes de 1848 avaient essayé d'appliquer au recrutement des fonctionnaires, l'idée de l'école d'administration (1), et il la réalise d'ailleurs avec plus de bonheur parce qu'il la démocratise en l'appliquant à l'avancement. Il est à remarquer que cette préparation officielle des fonctionnaires à l'avancement a été organisée dans les corps où le recrutement des fonctionnaires s'effectuait par la voie

1. Au sujet de cette intéressante tentative, sur laquelle je ne puis m'étendre, parce qu'elle n'avait pas en vue l'avancement des fonctionnaires, et, en général, au sujet de la formation scientifique du personnel administratif, voir notamment Macarel (*Eléments de droit politique*, p. 143); Duveyrier (*Lettres politiques*, t. II, p. 197); Dufaure (*Rapport sur la proposition Saint-Marc Girardin*); Laboulaye (*L'enseignement et les noviciats administratifs*); De Gasparin (*Moniteur*, 1846, p. 514); De Salvandy (Rapport au Roi, *Mon.* du 17 mars 1845); Serrigny (*Revue Fœlix*, 1849, p. 652); Lamé-Fleury (*Journal des économistes*, 2^e série, XLIV, p. 401, XLV, p. 429, XLVI, p. 433, XLVII, p. 253, XLVIII, p. 77, 268 et 427, avec une bibliographie importante); Mallein (*Considérations sur l'enseignement du droit administratif*, chap. II, p. 381); Batbie (*Journal des économistes*, 2^e série, XLVIII, p. 93); Lenoel (*Des sciences politiques et administratives et de leur enseignement* p. 172 et suiv.); Tranchant (*Notice sommaire sur l'école d'administration de 1848, De la préparation aux services publics*); Vacherot (*La Démocratie*, p. 388); etc... Voir, en outre, les décrets du 8 mars 1848 (*Moniteur* des 1^{er} et 9 mars) et 7 avril 1848 (*Moniteur* du 8 avril); arrêtés des 10-12 avril (*Moniteur* des 30 avril et 9 juillet); circulaire du 18 juillet (D. 48, 3, 81); projet de Vaubelle (*Moniteur* du 31 août 1848) et rapport Olivier Bourbeau (*Moniteur*, 21 décembre 1848); projet de Falloux (suppression de l'école, *Moniteur*, 23 et 25 janvier 1849); rapport Boulatignier, sur un contre-projet Bourbeau (*Moniteur*, 4, 9 et 10 avril); discussion et adoption du projet de Falloux (*Moniteur*, 10 et 16 juin 1849, 10 août 1849, 14 août 1849); discussion du projet d'Adresse (*Moniteur*, 8-9 avril 1865, J. Simon, H. Carnot, E. Pelletan, J. Magnien, E. Picard, réclamant le rétablissement de l'école); proposition H. Carnot (Sénat, 29 mai-16 juin 1876, 19 mars 1877). V. aussi C. R. du Congrès de Bruxelles, 1910.

d'écoles spéciales : soit qu'on ait utilisé, pour les avancements, les établissements fondés en vue d'assurer les recrutements primaires, comme dans les ponts et chaussées et les mines, — soit qu'on ait institué des établissements spéciaux à l'avancement, à côté des établissements spéciaux au recrutement, comme dans l'armée et dans les forêts, — on a considéré comme un progrès de faire, pour l'avancement, ce que l'on avait fait pour le recrutement. Ma pensée est que les écoles spéciales de services publics devraient toutes être des écoles d'avancement, pour deux raisons au moins : la première, c'est que tout recrutement devrait avoir lieu par la base, et que, pour le recrutement par la base, les établissements généraux d'enseignement sont largement suffisants ; la seconde, c'est que l'école spéciale de recrutement est nécessairement aristocratique, parce qu'elle favorise les jeunes gens doués d'une certaine fortune, au détriment de ceux qui pourraient lutter avec eux, mais qui sont pauvres.

On ne peut cependant guère compter sur une généralisation, à tous les services publics, du système des écoles administratives. Elles coûtent assez cher ; elles imposent aux fonctionnaires des déplacements momentanés devant lesquels certains d'entre eux peuvent reculer pour des raisons de famille ; si peu nombreuses qu'elles soient encore, on reproche déjà à quelques-unes de faire, au moins en ce qui concerne certains cours, double emploi avec d'autres établissements généraux ou spéciaux ; enfin, elles sont portées à donner un enseignement à tendances traditionnelles, à faire de l'éducation en vase clos.

Avant de songer à en développer le nombre, je chercherais une solution du côté des Universités, dont je crois que nos administrations se tiennent trop à l'écart. Avec la création du doctorat ès sciences politiques et économiques, on a amorcé, chez nous, l'étude des sciences camérales, si florissante en Allemagne depuis plusieurs

siècles déjà : l'administration feint de l'ignorer. Avec l'institution du certificat d'études administratives et financières, la Faculté de Droit de Paris a offert aux fonctionnaires un laboratoire d'études administratives pratiques : l'administration ne s'empresse guère d'en tirer parti. Ne pourrait-on pas, dans chaque centre universitaire, mettre à profit d'aussi précieuses ressources ? Quelle rénovation d'esprit ce serait, pour notre personnel administratif supérieur si, à la veille et comme condition de leur avancement, les fonctionnaires étaient appelés à compléter leurs connaissances théoriques, ou à les rajeunir, par la fréquentation de nos hauts établissements d'enseignement ! Les envoyer à quelques cours judicieusement choisis par l'administration, afin d'y prendre de larges vues sur les domaines scientifiques ou sociaux qui intéressent plus particulièrement leurs fonctions futures ; les sortir, pour un instant, de leur petite cuisine quotidienne, de leurs fréquentations bureaucratiques, de leur horizon nécessairement borné, quelle recreation intellectuelle pour leur mentalité en voie de cristallisation !

J'ai le sentiment que si nos dirigeants le voulaient, si un scepticisme orgueilleux, un personnalisme étroit n'imprégnaient les hautes sphères administratives, une entente avec les autorités universitaires donnerait, dans cet ordre d'idées, les meilleurs résultats (1). Quelles pourraient être la mesure et l'organisation pratiques de cette combinaison ? Evidemment, nous ne parviendrions à le savoir qu'à l'essai : que quelques ministres donnent l'exemple, fassent une expérience loyale du système, et nous verrons ce qu'il est possible d'en tirer.

D'eux-mêmes, certains fonctionnaires essaient bien, à Paris surtout, de profiter des ressources intellectuelles qui sont à leur portée. Je n'affirmerais pas que leurs chefs

1. Cpr. Ch. des Dép., 1^{er} juillet 1908, M. Jaurès, *Déb. parl.*, p. 1465.

aient toujours accompagné leurs efforts d'un regard favorable, et je pourrais même donner des preuves du contraire. Or, non seulement il conviendrait de ne pas contrarier inutilement les bonnes volontés, mais il faudrait aller plus loin : il faudrait les seconder officiellement, les encourager à se manifester, se les approprier en quelque sorte pour en tirer parti. Il est singulier de constater que les Compagnies de chemins de fer, que les gouvernements étrangers envoient un certain nombre de leurs agents se perfectionner dans nos grands établissements universitaires, quand l'Etat français ne songe même pas à en faire autant ! On ne dirait pas que tous les organes étatiques sont institués et fonctionnent en vue d'un but commun, en vue de l'intérêt social ; on ne dirait pas qu'ils sont les collaborateurs d'une même œuvre, qu'ils doivent s'entraider chaque fois qu'ils en ont l'occasion. Ils s'ignorent les uns les autres, ou font semblant de s'ignorer : ils ont, les uns pour les autres, comme la jalousie ou le dédain de la concurrence. Il y a là tout un état d'esprit contre lequel il importe de réagir vigoureusement.

Quoi qu'il en soit de ces idées, par l'utilisation des ressources existantes ou par la création de ressources nouvelles, je crois que, dans bon nombre de services, l'administration sera conduite, si elle veut concilier la démocratie et la compétence, à organiser elle-même la préparation de ses fonctionnaires aux grades élevés. Elle comprendra le besoin de se constituer un cadre de *fonctionnaires d'état-major*, comme elle s'est constitué, dans l'armée de terre et dans l'armée de mer, des officiers d'état-major ; le brevet d'état-major civil ne serait pas quelque chose de plus ridicule que le brevet d'état-major militaire ; nos inspecteurs, nos ingénieurs, nos sous-préfets, nos sous-chefs ou chefs de bureau ne seraient pas plus humiliés que nos officiers s'ils étaient invités à en poursuivre la conquête avant de prétendre aux hautes fonctions de commandement.

Voilà des idées que je regrette de ne pas voir mettre en avant par les associations de fonctionnaires, mais je ne m'en étonne pas car les dirigeants de ces associations songent beaucoup trop à eux-mêmes pour réclamer de semblables moyens de sélection. Faut-il caresser l'espoir de les voir germer dans d'autres milieux ? Je ne sais.

*
* *

Même dans la mesure où elle serait pratiquement réalisable, l'organisation d'une préparation officielle aux avancements ne supprimerait pas les examens ou concours de sélection des aptitudes. Il convient donc de se demander dans quelles conditions doivent s'effectuer ces opérations de prélèvement.

La plupart des critiques dirigées contre les examens ou concours portent moins contre le système en lui-même que contre l'application inintelligente qui en est trop fréquemment faite. Telle est, notamment, l'opinion de M. Faguet, qui, après avoir reconnu les avantages théoriques de ce mode de sélection, s'empresse d'ajouter : « Seulement, ce système prophylactique est assez mal organisé et il ne saurait être approuvé que tourné d'une autre façon, comme dit Boileau » (1). Cette manière de voir est également celle de M. G. Renard : « Le concours, qui est mauvais s'il dégénère en un bourrage cérébral, en un gavage hâtif de la mémoire, devient un bon instrument de sélection, pourvu qu'il soit réglé de manière à dégager, par des épreuves multiples, pratiques autant que théoriques, la valeur véritable de ceux qui s'y soumettent » (2). Je retrouve la même idée sous la plume de M. Salaün (3) et de M. *** (4). Si

1. *Le culte de l'incompétence*, p. 177.

2. *Le régime socialiste*, p. 146.

3. *Rev. pol. et parl.*, janvier 1908, p. 157.

4. *Les fonctionnaires*, p. 159.

elle est exacte, et je crois qu'elle l'est, il y a donc un certain nombre de vices à découvrir et à éliminer dans l'organisation actuelle du système.

La première question à envisager, c'est celle des programmes. Précédemment (page 548), j'ai eu l'occasion de signaler une tendance à leur exagération, et j'ai indiqué les inconvénients qui me paraissent en résulter. Cette tendance s'explique souvent, comme j'ai cru pouvoir l'avancer, par l'absence d'épreuves d'accès aux fonctions subséquentes : l'institution d'examens d'avancement aurait donc vraisemblablement pour effet de la réfréner dans une certaine mesure. Néanmoins, il faudra surveiller étroitement les ministres sous ce rapport, car nous avons vu que les extensions de programmes s'expliquent parfois autrement que par l'absence d'épreuves d'avancement : c'est le cas de celles qui sont sollicitées par les associations de fonctionnaires dans l'intérêt économique de leurs adhérents.

Lorsqu'on établit le programme des connaissances à exiger des candidats à une fonction déterminée, il faudrait d'abord, semble-t-il, *se mettre d'accord sur la consistance de cette fonction*, car c'est ceci qui doit dicter cela : avant d'être adopté, chaque article du programme devrait être confronté avec cette définition. Cette besogne ne me paraît pas pouvoir être l'œuvre d'un ministre, pour deux raisons : la première, c'est qu'il ne suffit pas, pour l'accomplir, des seules lumières d'un homme ; la seconde, c'est qu'il importe de la confier à des mains compétentes. Elle ne me paraît pas davantage devoir dépendre de l'avis des fonctionnaires, trop intéressés à enfler des épreuves dont ils n'ont plus rien à craindre et dont ils peuvent avoir beaucoup à espérer (1). Ce sont des comités spéciaux que je chargerais de

1. On remarquera que je ne partage pas la confiance de ceux qui comptent sur les fonctionnaires ou sur les associations de fonctionnaires pour résoudre le problème de la fonction publique : le

ce soin fort délicat et fort important : j'y ferais entrer, d'une part, certains éléments *constants*, pour assurer l'unité de vues dans la mesure où elle est désirable, un représentant de chaque ministère, des membres du Conseil d'Etat (ou de la Cour de cassation pour les services judiciaires), des représentants de l'Université ; — à côté d'eux, je placerais, d'autre part, des éléments variables, des représentants de l'administration intéressée, choisis par le ministre. Les dispositions arrêtées par ces comités devraient être homologuées sans amendement, sauf accord avec le ministre des Finances. Sans prévoir quelque chose d'aussi spécial, l'article 22 de la loi du 2 novembre 1892 me fournit une indication dans ce sens : c'est la commission supérieure du travail, *et non le ministre*, qui arrête les programmes du concours d'admission à l'emploi d'inspecteur du travail dans l'industrie.

Le programme étant arrêté, vient le choix des épreuves. Oh, ici, il y aurait fort à dire et à s'amuser. Il y a des épreuves conduites en dépit du bon sens, je pourrais dire en défi au bon sens ; il y a des jurys composés d'éléments pitoyables.

Les épreuves doivent avoir un caractère éminemment pratique : ce qu'elles doivent permettre d'apprécier, ce sont les *aptitudes* des candidats, ce sont les *dons utiles* qu'ils offrent de mettre au service de l'administration (1).

fonctionnaire représente l'intérêt *du fonctionnaire*, et ce n'est pas cet intérêt-là qui doit, au moins principalement, gouverner les solutions désirables (Cpr. Bouglé, *Syndicalisme et démocratie*, p. 54 ; G. Cahen, *Revue bleue*, 22 juillet 1905 ; Ch. Rabany, *Rev. intern. de sociologie*, 1906, p. 904).

1. C'est l'idée qui a inspiré cet article 2 d'un arrêté du sous-secrétaire d'Etat à la Marine, en date du 20 mai 1910, et relatif à l'examen d'aptitude des officiers candidats au grade de commissaire principal : « Le jury d'examen doit s'assurer que les candidats sont en mesure de diriger immédiatement un des services de l'intendance, moins en faisant montre d'une culture générale étendue et d'une

Elles doivent tendre à primer non la fidélité de la mémoire, non l'emmagasinement indigeste des chiffres, des formules, des références ou des textes, mais la sûreté du jugement, la profondeur des idées, la clarté du raisonnement : dès lors, au lieu de prohiber l'usage des documents pendant le concours, je l'imposerais, je le pratiquerais à foison ; je voudrais que l'épreuve ressemblât autant que possible à un travail administratif réel, que le candidat se comportât comme il se comporterait s'il était fonctionnaire. Les futurs magistrats, je les conduirais à une audience civile, à une audience correctionnelle, dans un cabinet d'instruction, et je leur dirais : supposez que vous êtes ce que vous demandez à être, et préparez votre jugement, votre ordonnance, votre réquisitoire. Les futurs inspecteurs de n'importe quoi, je les emmènerais procéder à une inspection réelle, et j'attendrais leur rapport. Mais combien tout cela est loin de nos pratiques ! On fait subir des concours d'admission aux services publics comme on fait passer le certificat d'études ou le baccalauréat : je ne juge pas ce que vaut la méthode quand il s'agit de délivrer des parchemins, mais je la tiens pour néfaste quand il s'agit de sélectionner des fonctionnaires. Il y a quelques jours, je rencontrais un jeune homme qui venait de subir, dans un lointain département, le concours d'admission à l'emploi d'agent-voyer : comme sujet de rapport, on lui avait donné à instruire un mémoire imaginaire comportant *sept chefs de réclamations* contre un décompte définitif ; en trois heures, le pauvre patient avait dû prendre connaissance de ce mémoire, l'analyser, réfléchir à la suite qu'il pouvait comporter, rédiger son rapport, le recopier (l'écriture comptait pour un coefficient important), et cela sans avoir à sa disposi-

étude théorique des matières du programme, qu'en justifiant qu'ils sont préparés par le jugement et l'observation aux fonctions pour lesquelles ils se présentent ».

tion ni le dossier du marché, ni aucun document de nature à éclairer sur les faits d'exécution, ni (faut-il le dire?) aucun recueil de jurisprudence. C'est fou, et comme je comprends que des sélections opérées dans ces conditions puissent inspirer de la méfiance aux adversaires du concours ! Pourtant, chez nos voisins de l'Est, on sait s'en tirer autrement : pour ne citer qu'un exemple, le grand examen des aspirants-inspecteurs des postes comporte l'inspection d'un bureau, un rapport sur cette inspection, et *un rapport sur une affaire litigieuse réelle, avec un délai de quatre mois pour l'établir* (1).

Sans doute, des épreuves purement théoriques restent nécessaires, mais celles-là elles-mêmes ne sont pas toujours orientées dans un sens raisonnable. Je ne trahis aucun secret d'Etat en notant ici que, récemment, au sein de la commission chargée d'arrêter les sujets d'un concours d'admission à l'emploi de rédacteur dans un ministère, un de mes plus distingués maîtres de la Faculté de Droit de Paris, dut faire remarquer qu'il ne se chargerait pas de traiter en trois heures, et surtout sans documents ou notes, l'un des sujets que l'on proposait de donner : je suis certain qu'il se faisait trop modeste, mais enfin il imageait son impression. D'autres fois, les questions seront non plus excessivement difficiles, mais profondément absurdes : on invitera de futurs expéditionnaires à établir un parallèle entre Racine et Corneille, ou à établir l'existence de Dieu (2). Des observations, se rattachant à cet ordre d'idées, ont été récemment présentées, à la Chambre des Députés, par M. Lachaud, à propos du concours de l'Intendance (3). Il est certain qu'une enquête un tant soit peu ample permet-

1. Voir Kammerer, *La fonction publique en Allemagne*, p. 130 et suiv.

2. Cpr. De Lasteyrie, *Moniteur*, 12 octobre 1849, p. 3084.

3. *Déb. parl.*, 14 mars 1911, p. 1171.

trait de constituer, contre les pratiques actuelles, un dossier curieux et significatif : mais à quoi bon ? Chacun de nous est édifié par ce qu'il sait de ce qui se passe dans les milieux qui lui sont le plus familiers.

Et les jurys d'examen ? En général, les jurys sont composés soit exclusivement, soit en grande majorité, de fonctionnaires du service à pourvoir (1). Ce qui m'inquiète, dans cette composition, ce n'est pas tant le danger de cooptation auquel elle peut donner naissance que la tournure d'esprit à laquelle elle livre la sélection. Si, encore, on choisissait avec soin, parmi les fonctionnaires, ceux que des études spéciales, des dispositions particulières qualifient le mieux ! Mais, pas du tout : on mêle généralement les plus vieux aux plus jeunes, comme pour un bureau de vote ! On s'en remet ainsi, du soin de juger les candidats, à des personnes étrangères aux méthodes modernes d'enseignement et aux difficultés délicates du rôle d'examineur, quand ce n'est pas jusqu'aux matières sur lesquelles elles interrogent. De sorte que, dans les appréciations, c'est un point de vue étroit qui prévaut : une interrogation de droit, par exemple, consistera en *une récitation de textes et surtout de circulaires*. Il faudra que le candidat sache ce que sait son examinateur — lequel aura soigneusement répété sa propre leçon la veille de l'examen — et qu'il le sache dans les mêmes termes, sans quoi il est condamné. Des fonctionnaires ayant fait leurs études juridiques, plus ou moins vagues, il y a un quart de siècle, ignorant tout des théories et des solutions nouvelles, incapables d'apprécier des compositions ou des réponses de droit administratif présentées par les jeunes gens d'aujourd'hui : voilà les

1. L'article 7 de la proposition Mortimer-Ternaux (1849) disposait qu'une partie des membres du jury n'appartiendrait pas au service pour lequel les épreuves seraient instituées. Voir observations de M. de Marcère, Ass. nat., 7 mai 1872, *J. Off.*, p. 3074.

examineurs ordinaires. Mon petit ami, l'aspirant agent-voyer, ne m'affirmait-il pas qu'en *droit administratif*, un ingénieur lui avait demandé d'« indiquer les diverses couleurs du papier employé pour établir les permissions de voirie suivant qu'il s'agit de construction à l'alignement, d'occupations temporaires du domaine public, de plantations, ou de réparation d'immeubles en saillie » ? Le pauvre garçon, qui ne put rien répondre, n'est pas encore revenu de son ignorance. Et il est à la recherche, en vue du prochain examen, d'un traité de droit administratif élémentaire qui lui permette de compléter son éducation juridique dans le sens désiré par monsieur l'ingénieur. Je crois, au moins, qu'il serait utile de mêler, dans les jurys, des techniciens aux praticiens, et de soumettre chaque épreuve à une double correction, à une double notation, sur laquelle le jury discuterait ensuite, quitte à prendre une moyenne si les examinateurs n'arrivaient pas à se mettre d'accord. Mais je me demande si l'on ne ferait pas mieux d'imiter les Anglo-Saxons et d'avoir, pour les examens des services civils, des examinateurs professionnels ; des hommes qui seraient à la fois des praticiens et des théoriciens, sur les matières du concours ; des hommes pour qui l'œuvre de recrutement serait une préoccupation constante, et qui n'iraient pas au jury comme on va à une partie de plaisir ou à une ennuyeuse corvée. Ce serait peut-être, dans la plupart des cas, la solution la meilleure.

Avec des programmes appropriés à la fonction, avec des épreuves combinées d'une manière pratique et sensée, avec des jurys composés d'hommes qualifiés, la sélection par voie d'examens échapperait à la plupart des critiques qu'à bon droit on lui fait actuellement. On ne parviendra jamais à la rendre parfaite, c'est entendu : mais on peut la perfectionner dans une mesure très large et très satisfaisante.

Ce dont il faut se pénétrer, c'est qu'il importe de parve-

nir, autant que possible, à discerner, entre les candidats, non pas ceux qui savent le plus de choses, mais ceux qui savent le mieux les choses à savoir, ceux qui peuvent le mieux se servir de ce qu'ils savent : or, cela dépend de la consistance des épreuves, de la perspicacité des examinateurs, et de la conception qu'ils ont de leur rôle (1). Par une organisation attentive et prudente, il faudrait que l'administration, après se l'être d'abord donnée à elle-même, donnât, aux fonctionnaires, une conviction profonde de l'importance, de la gravité des examens et concours professionnels, et, au public, la certitude de leur entière sincérité, de leur exactitude aussi absolue que possible. En matière d'avancement, d'ailleurs, il est plus facile qu'en matière de recrutement primaire de bien organiser les concours : comme on a constamment les candidats sous la main, il est possible d'allonger les épreuves, de les espacer, de les multiplier pour y diminuer l'influence du hasard (2) ; rien n'y presse, si l'on sait s'y prendre à temps. C'est une

1. La tendance anglaise est d'examiner les candidats de manière à constater leur capacité générale, c'est-à-dire leur capacité de se rendre utiles, plutôt que les connaissances techniques qu'ils possèdent ; la tendance américaine s'attache presque uniquement à rechercher l'aptitude immédiate des candidats (Voir L. Lowell, *Le gouvernement de l'Angleterre*, I, p. 193).

2. Goodnow indique, à titre d'exemple, qu'aux Etats-Unis, pour recruter un fonctionnaire chargé de « préparer des avis sur les difficultés qui peuvent se présenter dans l'administration des lois sur les terres publiques », on a organisé un examen comportant dix questions sur le droit général, trente questions sur les lois relatives aux terres publiques, et enfin des questions, en nombre variable, destinées à faire apparaître l'expérience du candidat dans l'application et l'administration des lois relatives aux terres publiques. L'importance relative de ces trois ordres d'épreuves est de 20 o/o, 60 o/o et 20 o/o. L'échelle de notation est de 100, le minimum d'admissibilité est de 70 (*Le droit administratif des Etats-Unis*, p. 305).

simple question de méthode, à préciser et à améliorer par l'expérience.

Nous avons besoin de nous décider à entrer dans cette voie, car on peut dire que rien ou presque rien n'a encore été organisé chez nous à ce sujet. D'après les textes, nous avons bien, à l'administration centrale de la guerre, un concours d'avancement des rédacteurs au grade de sous-chef de bureau, mais il paraît qu'en fait ce concours n'a pas lieu (1). De même, les épreuves mises à la base de l'avancement dans le service de l'enregistrement passent, dans l'opinion, pour n'être en réalité que des simulacres d'examens : d'une façon générale, d'ailleurs, je crois qu'il convient de procéder à des concours, comme on le fait en Amérique (2), plutôt qu'à de simples examens, parce que là où un minimum suffit pour entraîner l'admission, la plupart des candidats s'abstiennent de voir plus haut que ce minimum, lequel devient aisément, pour eux, le maximum (3). Il importe, aussi, de prévoir les besoins d'une manière suffisamment large pour régulariser, autant que possible, le débit des concours : si l'on se laisse acculer aux nécessités urgentes, on court le risque de sélections très inégales (4) ; on s'expose à devoir écarter, aujourd'hui, d'excellents candidats et admettre, demain, des postulants tout à fait insuffisants. Il faut éviter aussi les concours ouverts pour un nombre de places par trop limité : si l'on met au concours une place et une seule, il est fort à craindre que le premier ne soit pas toujours le plus apte ; tandis que si le nombre des admis doit être plus élevé, il y a

1. Ch. des Dép., 21 mars 1911, M. Louis Marin, *Déb. parl.*, p. 1316.

2. Goodnow, *Le droit administratif des Etats-Unis*, p. 303.

3. Cf. Stuart Mill, *Le gouvernement représentatif*, p. 305.

4. Cf. Chardon, *Les fonctionnaires de gouvernement la justice*, p. 403.

beaucoup plus de chances pour que les mieux préparés se trouvent parmi eux.

Le problème n'est donc pas simple : je le reconnais, mais ce n'est pas une raison pour s'y dérober ; c'est, au contraire, un motif pour s'y attacher davantage.

VI. — *Le système du choix.*

Si je suis parvenu à me faire comprendre, l'admission d'un fonctionnaire à un avancement de grade doit apparaître au lecteur comme le résultat d'une double sélection : d'abord, prélèvement, sur la masse des fonctionnaires du grade inférieur à celui qu'il s'agit d'attribuer, de ceux *qui fonctionnent dans ce grade depuis un temps déterminé* ; puis, sur ce prélèvement, *examen des aptitudes à la fonction supérieure*. Nous venons de voir que, quand ces aptitudes ne peuvent pas s'apprécier exclusivement d'après la façon dont les intéressés ont exercé la fonction inférieure, il convient de procéder par voie d'épreuves *ad hoc* : mais ces épreuves ne seront jamais suffisantes parce que, pour s'éclairer sur ce que le fonctionnaire est capable de faire à l'avenir, il faut toujours tenir compte de ce qu'il a fait dans le passé. Par conséquent, il y aura toujours lieu de procéder à un examen du passé professionnel des candidats à l'avancement, en vue soit de déterminer directement ceux d'entre eux auxquels cet avancement doit aller, soit de déterminer seulement ceux d'entre eux qui doivent être appelés à se le disputer par la voie du concours. Cet examen du passé professionnel des candidats, qui est toujours nécessaire mais ne sera pas toujours suffisant, c'est ce que nous appelons communément *le choix*, et c'est ce dont il me reste à parler.

On remarquera que je me garde soigneusement d'*opposer* le choix au concours et que, bien au contraire, je m'ingé-

nie, sans crainte des répétitions inélégantes, à lier fortement ces deux idées essentielles, mais trop souvent inaperçues : *primo*, que le choix doit résulter d'un examen, mais d'un examen portant sur des éléments d'appréciation qui ne sont pas fournis, exclusivement du moins, pour les besoins de la cause et qui sont établis, au jour le jour, par les candidats agissant dans l'exercice de leurs fonctions ; — *secundo*, que cet examen n'exclut pas nécessairement l'autre, c'est-à-dire que le choix n'exclut pas nécessairement le concours, qu'il se concilie parfaitement avec lui, au contraire, dans tous les cas où celui-ci doit trouver son application.

C'est faute d'avoir été analysé ainsi, que le choix est si mal organisé et rencontre tant d'adversaires de principe. D'une part, en effet, c'est parce qu'on a négligé d'y voir un examen, que le choix a été abandonné à l'appréciation souveraine d'un homme, et, qui pis est, de l'homme le plus disqualifié qui fût pour procéder à un examen attentif et impartial, au chef politique de l'administration : d'où, les monstruosité qu'on lui reproche à bon droit. D'autre part, c'est parce qu'on n'a pas songé à délimiter le domaine sur lequel porte cet examen véritable, que certains imaginent la possibilité de s'en passer, la possibilité d'y suppléer par un autre genre d'examen, par l'examen tout court, lequel ne peut cependant porter que sur un tout autre domaine : d'où, les discussions sur le point de savoir s'il convient de l'admettre ou de l'écarter. Entre le choix et le concours, on ne saurait trop répéter qu'*il n'y a pas incompatibilité, qu'il ne peut pas être question d'opter, car ce que doit donner l'un, l'autre ne pourrait pas le donner à sa place*. Il est donc aussi insensé de vouloir placer l'avancement de grade sous le régime exclusif du concours que de vouloir le placer sous le régime exclusif du choix, si perfectionné que puisse être le mécanisme adopté.

Les auteurs des propositions belges ne s'en sont pas

rendu compte. Je parle plus particulièrement d'eux, parce que leurs tentatives témoignent d'un très réel désir d'organiser l'avancement sur des bases qui puissent être satisfaisantes pour tout le monde. Mais ils écartent l'examen « à cause de ses inconvénients » (1) et ils songent uniquement à améliorer le système du choix, alors qu'ils devraient n'écarter ni l'un ni l'autre, et chercher à améliorer l'un comme l'autre.

Quant à nos projets ou propositions, à nous, Français, nous avons vu qu'ils n'ont pas mieux compris la question : les uns (2), pour corriger l'insuffisance ou les dangers du choix, nous offrent l'ancienneté ; — les autres (3) ne paraissent pas admettre la coexistence du choix et du concours *pour un même avancement*. La solution gouvernementale est d'autant plus bizarre que, quand il s'agit de l'*admission*, elle consacre un système comportant *une sélection*, au moins négative, *préalable au concours* (art. 2) : elle ne dit pas pourquoi les deux choses ne pourraient se rencontrer sur le terrain de l'avancement.

*
* *

Dans la mesure où il doit intervenir, c'est-à-dire pour sélectionner, parmi les fonctionnaires remplissant la condition primordiale d'ancienneté, soit les candidats à admettre au concours d'avancement, soit immédiatement les bénéficiaires de l'avancement, comment donc le choix doit-il s'effectuer ? Pour répondre à cette question, il me faudrait anticiper sur les explications que je devrai produire au sujet des *garanties de l'avancement* : aussi, me semble-t-il préférable de n'en pas entreprendre l'examen dès à présent. Tout ce que je puis dire de plus général, en

1. Voir proposition Bergé.

2. Propositions Chaigne et Buisson.

3. Projets du gouvernement.

attendant, c'est que le choix ne doit différer du concours qu'autant que l'exige la différence des objets sur lesquels portent ces deux espèces d'examens comparatifs des candidatures, et que, pour ce qui est de l'idée directrice, ces deux procédés sont identiques. Tout comme le concours, le choix vaudra donc ce que vaudront et les *épreuves* et le *jury* auxquels on s'en rapportera. Les épreuves? Ici, en principe, elles devront être libres : j'entends par là que l'administration d'une part, les candidats d'autre part, devront être admis à produire, devant le jury, toutes les pièces, tous les travaux susceptibles de fournir, dans le sens favorable ou dans le sens défavorable, un élément d'appréciation des aptitudes. Le jury? Un organisme très analogue au jury des concours, c'est-à-dire un organisme spécial, compétent, et, autant que possible, indépendant.

CHAPITRE TROISIÈME

L'AVANCEMENT DE CLASSE

L'avancement de classe est l'institution grâce à laquelle, sans changer de grade, c'est-à-dire de fonction, le fonctionnaire obtient une augmentation de traitement par voie de mesure individuelle. L'exposé des motifs du projet de statut donne, incidemment, une définition de ce genre d'avancement, lorsqu'il s'exprime ainsi : « pour l'avancement de classe dans un même grade ou, *autrement dit, pour les simples augmentations de traitement...* ». Mais cette définition est insuffisante. Pour la compléter, à l'idée que, par l'avancement de classe, il y a augmentation d'appointements, il faut ajouter non pas qu'il y a *simplement* cela, mais bien *qu'il n'y a pas changement de fonction* : en effet, l'avancement de classe peut parfaitement se traduire par quelque chose de plus qu'une simple augmentation de traitement ; il peut se traduire par *une augmentation d'importance de la tâche assignée au fonctionnaire*, augmentation qui s'accompagne d'une élévation de traitement, mais *qui ne change pas la nature de la fonction à remplir*. Nous avons même vu que l'augmentation de traitement peut se compliquer aussi d'un allongement ou d'un changement de dénomination ; mais, comme nous sommes loin d'attacher une sérieuse importance à cette pratique, ce n'est pas elle qui nous porte à critiquer la définition gouvernementale.

Donc, nous verrons un avancement de classe partout où

nous rencontrerons une augmentation pécuniaire, dès l'instant où il n'y aura pas, en outre, changement de grade, c'est-à-dire modification de la *nature* de la fonction. Nous verrons un avancement de classe partout où nous rencontrerons la chose, même lorsqu'elle aura honte du mot, notamment dans les systèmes dits d'*augmentations successives*, de *soldes d'ancienneté*, d'*accroissement automatique*, d'*augmentations d'attente*, etc., où il y a des *modalités* de l'avancement de classe et rien que des modalités.

S'il n'est pas toujours une *simple* augmentation de traitement, l'avancement de classe est toujours *essentiellement* une augmentation de traitement. D'où les conséquences que nous avons indiquées page 415, et qui le différencient de l'avancement de grade : avec l'avancement de classe, nous sommes en face d'une question de rétribution, et non plus d'une question de recrutement; avec lui, nous allons avoir à nous demander quels moyens d'existence la fonction doit procurer au fonctionnaire qui la remplit, et non plus quelles aptitudes elle doit exiger du fonctionnaire qui aspire à la remplir; pour tout dire d'un mot, avec lui, nous aurons à considérer une obligation contractée par l'Etat, et non plus un besoin éprouvé par l'organisme étatique.

On ne saurait trop insister sur cette divergence profonde, qui est le point de départ d'une opposition quasi-constante entre les deux régimes d'avancement.

§ 1^{er}. — Généralités sur la rétribution des fonctionnaires

Le principe de la rétribution des fonctionnaires, de tous les fonctionnaires, est d'essence démocratique : les fonctions gratuites ou quasi-gratuites (1) sont génératrices de

1. On peut appeler quasi-gratuites les fonctions qui sont évidemment sous-rétribuées, et que leurs titulaires acceptent à raison

castes, autrement dit de cellules aristocratiques. Vivien ne comprenait pas la gratuité de la fonction publique, dans une société qui a détruit tous les privilèges et qui prétend à conférer le pouvoir aux plus dignes (1). De Tocqueville regarde « comme un des signes les plus visibles de l'empire absolu qu'exerce la démocratie en Amérique, l'absence complète de fonctions gratuites : les services rendus au public, quels qu'ils soient, s'y paient ; aussi chacun a-t-il non pas seulement le droit, mais la possibilité de les rendre » (2). Il est d'ailleurs naturel, comme l'enseigne Bluntschli, « que soient rétribuées les fonctions qui s'emparent de toute l'activité de l'homme et forment l'occupation principale de sa vie » (3). M. Jèze a très clairement systématisé les arguments qui militent en faveur de la rétribution des fonctionnaires, en les classant sous ces deux rubriques : arguments de justice, arguments d'utilité (4). Mais je n'insiste pas.

D'après quelles règles générales est distribuée cette rétribution, dont l'existence peut ainsi être considérée comme échappant à toute discussion ? Nous allons l'examiner d'une manière externe, après quoi nous essayerons d'une analyse interne.

I. — *La consistance matérielle de la rétribution.*

Voici d'abord une importante séparation, entre le *traitement proprement dit* et les *allocations accessoires au traitement*.

de leur caractère honorifique (gardes généraux des forêts, conseillers de préfecture, etc...).

1. *Etudes administratives*, p. 172.

2. *De la Démocratie en Amérique*, t. II, p. 59.

3. *Théorie générale de l'Etat*, p. 470.

4. *Cours élémentaire de science financière et de législation française des finances*, p. 399 et suiv.

Le traitement proprement dit, appelé aussi, maintes fois du moins, traitement *fixe*, sert seul de siège à l'avancement de classe : il représente la véritable rétribution affectée au service rendu par le titulaire de la fonction ; il considère principalement la fonction.

Les allocations accessoires considèrent principalement le fonctionnaire. Elles tendent à compléter le traitement proprement dit, dans un intérêt de justice ou d'assistance, et dans des conditions variables pour une même fonction ; elles essaient d'assouplir, d'individualiser en quelque sorte la rétribution du fonctionnaire. Mais, par une déformation de l'idée primitive, un certain nombre d'entre elles en viennent à n'être plus, en tout ou en partie, que des compléments de traitements fixes jugés insuffisants (1).

Ces allocations accessoires sont infiniment variées. Les plus importantes sont accordées soit en *rétribution de services plus nombreux ou plus lourds* que la moyenne des services demandés au titulaire de la fonction : allocations pour heures supplémentaires, pour travaux de nuit, indemnités de campagne, indemnités de fonctions, remises proportionnelles ; — soit en *remboursement de frais spéciaux* occasionnés par l'exercice de la fonction ou en *provision forfaitaire* destinée à faire face à ces frais : frais de déplacements ou de tournées, frais de bureau, frais de représentation, frais d'abonnement, frais de déménagement, première mise d'équipement, indemnités de cheval, de bicyclette ou de voiture ; — soit en *compensation de certaines*

1. Ainsi, jusqu'en 1907, les ingénieurs des ponts et chaussées, dont les traitements proprement dits n'étaient que de 2.500 à 4.500 francs, touchaient, sous le nom de frais fixes, des suppléments parfois plus élevés que les traitements et dont il était difficile de fournir une justification complète : c'étaient, sous une forme déguisée, des parachèvements de rétribution. Un décret du 23 novembre 1907 a porté les traitements aux chiffres de 5.000 à 7.000 francs, et a réduit ces allocations accessoires.

charges résultant du lieu d'exercice de la fonction : indemnités de résidence ou de cherté de vie, indemnités de logement, indemnités de séjour ; — soit *en considération des charges personnelles des fonctionnaires* : allocations de famille, — ou de ses *titres universitaires* : indemnité d'agrégation, de brevet supérieur, — ou de ses *distinctions honorifiques* : indemnité de médaille d'argent dans l'enseignement primaire, allocations aux légionnaires dans l'armée ; — soit *en récompense de zèle professionnel* : gratifications, parts d'amende, primes de capture. J'en omets certainement, et je ne parle pas des émoluments qui correspondent à l'exercice de fonctions publiques accessoires à la fonction principale (jetons de commissions, indemnités de rapporteurs, indemnités d'examineurs, indemnités de secrétariats, etc.) (1).

Les fonctionnaires sont généralement hostiles à celles des allocations accessoires qu'ils ne touchent pas ; ils éprouvent, ordinairement, plus de sympathie à l'égard de celles dont ils peuvent apprécier les douceurs,

« Car l'argent qu'on reçoit, d'abord, c'est toujours clair ».

Il y aurait fort à dire à l'encontre de certaines d'entre elles, ce n'est pas douteux : nous leur devons de très gros abus vis-à-vis du contribuable, de très grosses injustices vis-à-vis du personnel, de très gros obstacles à la sincérité ou tout au moins à la clarté budgétaire (2). Mais il en est

1. Je renonce à citer des textes réglementant toutes ces allocations, parce que chaque service en fourmille et que la question est en dehors du sujet de mon travail : je n'en parle que pour l'écartier. Pour donner un tableau un tant soit peu expressif de cette réglementation, il faudrait faire appel à une foule de lois, de décrets, d'arrêtés, de circulaires même, loin de quoi je préfère rester, au moins quant à présent.

2. Voir notamment Ch. des Dép., 16 mars 1906, M. Audigier, *Déb. parl.*, p. 1369 ; 14 novembre 1907, M. Rudelle, p. 2202,

d'autres qui se défendent mieux, au moins dans leur principe, et quelques-unes, parmi elles, qui paraissent être dans les idées du jour (allocations de famille). De sorte que, finalement, il y a là une question d'espèce et d'organisation, bien plus qu'une question de principe. C'est d'ailleurs tout ce que nous pouvons dire, à ce sujet, dans une étude qui envisage la rétribution du fonctionnaire sous le rapport exclusif de l'avancement.

..

Si nous considérons les *traitements proprement dits*, une distinction nouvelle apparaît, et celle-ci engage à fond tout le problème de l'avancement : c'est la distinction entre les traitements que l'on pourrait qualifier de *réels*, et ceux que l'on pourrait appeler *personnels*. Cette distinction tient à ce que le taux de la rétribution du fonctionnaire varie, dans le premier cas, d'après des considérations tirées de l'importance de la fonction, et, dans le second cas, d'après des considérations touchant à la personne du fonctionnaire. Pour concrétiser ces explications, un seul exemple suffira : jusqu'à hier, les traitements du personnel préfectoral variaient suivant la classe à laquelle appartenaient les *préfets* ou les *sous-préfets* ; actuellement, ils varient suivant la classe à laquelle appartiennent les *préfec-*

M. Caillaux, min. des Fin., p. 2204 ; 26 octobre 1908, MM. Bedouce, Rudelle et Caillaux, min. des Fin., p. 1902, 1903 et 1909 ; 30 novembre 1909, M. Bedouce, p. 3021 ; 1^{er} décembre 1909, MM. Groussau, Doumer et Ceccaldi, p. 3047 à 3054 ; 2 décembre 1909, M. Siegfried, p. 3112 ; 2 février 1910, MM. Benazet et Dumont, p. 514 ; 1^{er} mars 1910, M. Magniaudé, p. 1286 ; 17 février 1911, M. Borderie, p. 751 ; 27 mars 1911, M. Marin, p. 1487 ; — Sénat, 18 décembre 1908, M. Chabert, *Déb. parl.*, p. 1273 ; etc... Voir aussi l'article 5 et l'exposé des motifs de la proposition de loi de M. Lafferre, sur l'organisation du contrôle des chemins de fer d'intérêt général (Ch. des Dép., 7 février 1907, *Doc. parl.*, annexe n° 743).

tures ou les *sous-préfectures* (1). Les deux systèmes sont même combinés, en ce sens que tel membre du personnel préfectoral peut bénéficier, dans un poste d'une certaine classe, d'une augmentation personnelle de traitement (2).

De sorte que nous allons avoir à étudier deux grandes espèces d'avancements de classe : l'avancement en classes réelles et l'avancement en classes personnelles. Je ne dis pas, comme on le fait parfois, l'avancement avec déplacement et l'avancement sur place, car l'avancement en classes réelles peut avoir lieu sur place : c'est le cas, lorsque l'emploi occupé est déclassé et que son titulaire le conserve, en bénéficiant de l'augmentation qui résulte du déclassement.

Au point de vue de la substance, on voit aisément ce que présente de particulier, par rapport à l'autre, la première espèce d'avancement de classe : au problème de la rétribution du fonctionnaire, elle mêle une question d'aptitudes. S'il suffit qu'un fonctionnaire s'acquitte convenablement de sa tâche pour qu'il puisse prétendre aux augmentations personnelles de traitement prévues par les textes, cela ne suffit pas pour qu'il puisse prétendre à une augmentation subordonnée à la possession d'un poste plus chargé. Le droit à l'avancement ne peut donc pas être aussi fort dans un système de classes réelles que dans un système de classes personnelles. On pourrait presque dire que l'avancement en classes réelles est quelque chose d'intermédiaire entre l'avancement de grade et l'avancement de classes personnelles : ce n'est pas l'avancement de grade puisqu'il n'entraîne pas changement de fonctions, mais c'est plus qu'un simple relèvement de rétribution puisqu'il suppose une intensification de services.

1. Décrets des 5 novembre 1907, 19 octobre 1911.

2. Décret du 19 octobre 1911. V. *Infrà*, p. 615.

De même, dans leur justification, ces deux espèces d'avancements s'éloignent beaucoup l'une de l'autre : tandis que, d'une part, nous sommes en face d'une augmentation de traitement fondée sur une appréciation de la fonction, nous nous trouvons, d'autre part, en présence d'une augmentation de traitement fondée sur l'appréciation du fonctionnaire. Dans le premier cas, l'augmentation se justifie d'elle-même ; dans le second, elle s'explique par des considérations qu'il faut découvrir à la loupe, peut-être même au microscope.

Rationnellement, le premier système se présente, je dirai non comme le plus logique, mais comme le seul logique. Cependant, le second est de beaucoup le plus répandu : il est fils de la nécessité, il est né des correctifs réclamés par l'usage du premier. C'est en examinant chacun d'eux que nous pourrons, le mieux, faire toucher du doigt leurs avantages et leurs inconvénients pratiques. Aussi, retardons-nous le moment de les comparer. Avant d'aborder l'étude de détail de chaque espèce d'avancement de classe, et pour compléter ces généralités, nous avons, en effet, à nous demander quels fondements juridiques et économiques peuvent être assignés à la rétribution des fonctionnaires.

II. — *Les fondements économiques et juridiques de la rétribution.*

Dans la rétribution allouée aux fonctionnaires, nos ancêtres de 1789 voyaient purement et simplement *un salaire* ; sans aucune fausse honte, les textes du droit intermédiaire parlent du salaire des magistrats, du salaire des officiers, du salaire des professeurs, du salaire des prêtres. Mais, les préjugés et les jurisconsultes aidant, l'expression a paru devoir être abandonnée : ou du moins, elle n'a été main-

tenue que pour les agents étatiques payés à la journée, par exemple pour les cantonniers (1), ou aux pièces, par exemple pour les conservateurs des hypothèques. Pour les autres, on a cessé de parler de salaire, et le ministre qui a rappelé aux fonctionnaires que la fonction publique n'est pas une profession, s'est empressé d'ajouter *qu'un traitement n'est pas un salaire* (2). S'il n'y avait là qu'une question de mots, on pourrait se contenter de sourire. La plupart des fonctionnaires subiraient sans doute très volontiers l'humiliation d'un salaire qui serait plus « confortable » que leur traitement. Quant au contribuable, ce qui l'intéresse, c'est, vraisemblablement, beaucoup moins la question de savoir sous quel nom il paie que celle de savoir dans quelle mesure il lui faut payer. Mais la distinction terminologique s'étaie d'une argumentation juridique.

C'est qu'en effet, les auteurs qui refusent de voir un contrat de travail dans la collation de la fonction publique ne peuvent guère admettre l'idée d'un salariat de cette fonction, car la notion de salaire est essentiellement contractuelle. Sans doute, ils ne peuvent nier le fait, à savoir que l'émolument servi au fonctionnaire lui vient en échange de son activité : seulement, pour eux, cet émolument ne rétribue pas l'activité mise à la disposition de l'Etat ; il compense la perte de profits que consent le fonctionnaire en sacrifiant cette activité sur l'autel étatique, il remplace la rétribution que le fonctionnaire aurait pu tirer de son activité s'il l'avait utilisée ailleurs (3). Autrement dit, l'homme qui se consacre à la fonction publique s'y consacre *honoris causa* ; arrière, l'idée mercantile d'une

1. Pour le salaire des ouvriers des manufactures de l'Etat, voir Mannheim, *De la condition des ouvriers dans les manufactures de l'Etat*, p. 84.

2. Spuller, circ. min., 20 septembre 1887.

3. Cf. Jèze, *Cours élémentaire de science financière*, p. 399.

rétribution de son sacerdoce ! Mais comme, pour être fonctionnaire, on n'en est pas moins homme, c'est-à-dire comme on n'en a pas moins besoin de manger, de se loger et de se vêtir, soi et sa famille, l'Etat se croit tenu d'en fournir les moyens à ses serviteurs. S'il ne les leur fournit plus en nature, comme autrefois le maître à l'esclave, c'est simplement parce que, aux temps où nous vivons, la chose ne serait pas pratique et répugnerait à nos mœurs très personnalistes. D'ailleurs, ce n'est pas seulement à l'égard des fonctionnaires que l'Etat explique ainsi ses obligations : lorsqu'il répare des dommages causés à la personne ou au patrimoine des individus, chacun sait qu'il ne s'acquitte pas d'une obligation délictuelle ou quasi-délictuelle, chacun sait qu'il se range bénévolement à une notion d'équité. Et, en dehors de l'Etat, nous avons des situations analogues à celle du fonctionnaire : le conseil de l'ordre nous dira, par exemple, que, verser des honoraires à un avocat, ce n'est pas rétribuer ses services, c'est seulement lui permettre de manger, de se loger, et le reste, durant le temps qu'il se consacre à nos affaires.

Donc, aux yeux des auteurs dont je parle, le traitement des fonctionnaires n'est pas la *représentation pécuniaire de la valeur des services* qu'ils rendent : on pourrait dire que le traitement des fonctionnaires est comme une *indemnité d'expropriation* (1) ; plus volontiers, on dit qu'il est une *rente alimentaire* (2).

Cette conception est essentiellement platonicienne : l'au-

1. Cette idée explique merveilleusement l'interdiction du cumul d'une fonction publique et de toute autre occupation rémunératrice : elle l'explique même trop bien, car l'interdiction du cumul ne peut pas être absolue (Voir Ch. des Dép., 20 juin 1911, p. 2469 et suiv.).

2. Laband, *Le droit public de l'Empire allemand*, I, p. 455 ; Bluntschli, *Théorie générale de l'Etat*, p. 469 et *La Politique*, p. 315.

teur de *La République* voulait, en effet, que les deux classes éminentes de la Cité qu'il entrevoyait, les guerriers et les magistrats, fussent mis à l'abri de toute préoccupation d'ordre matériel, dans l'intérêt de la puissance sociale, et, logique avec son principe, il instituait, pour elles, le régime communiste au sein d'un régime individualiste ; il faisait, des fonctionnaires, un groupe communiste aristocratique, entretenu par le reste de la cité, par les travailleurs et les esclaves (1). C'est une conception, mais c'est une conception dans l'abstrait. Essayons de rechercher des explications plus substantielles.

M. Larnaude pense, lui aussi, que le traitement a un caractère alimentaire et est destiné à « *faire vivre le fonctionnaire privé de son activité économique* » (2). Et c'est par ce caractère alimentaire qu'il explique l'insaisissabilité partielle des traitements en France, et leur paiement anticipé en Allemagne. Pour l'Allemagne, il est certain que les traitements des fonctionnaires y accusent de multiples traits alimentaires : le paiement en a lieu par mois et à l'avance ; — la veuve ou les descendants légitimes du fonctionnaire ont droit au plein traitement de leur ayant-cause décédé, non seulement pour la portion du mois qui a suivi la mort, mais même pendant le trimestre qui suit ce mois ; — ce trimestre ne peut être saisi ; — la famille du fonctionnaire décédé peut continuer à occuper son logement de service, encore pendant les trois mois qui suivent le décès ;

1. C'est même cette particularité de la République de Platon qui conduit certains socialistes à voir, bien à tort, dans le philosophe grec comme dans Lycurgue, des précurseurs de leur doctrine. La vérité, c'est que le socialisme platonicien, comme le socialisme spartiate, c'étaient quelques milliers de loqueteux entretenant une aristocratie (Cf. M. Deschamps, Cours d'histoire des doctrines économiques, Faculté de Paris, 1909-1910).

2. *Cours de doctorat*, 1909-1910, 25^e leçon, La condition légale des organes professionnels, traitements et pensions.

— tout fonctionnaire impérial reçoit une pension à vie lorsqu'il devient incapable, après dix ans de services, de remplir les devoirs de sa charge ; — si l'incapacité résulte de l'exercice de la fonction, le droit à la pension commence même avant la dixième année ; — en cas de nécessité, et quelle que soit la cause de l'incapacité, une décision du Bundesrath peut toujours accorder une pension temporaire ou viagère au fonctionnaire réformé avant dix ans de services ; — les pensions sont payées, comme les traitements, par mois et à l'avance (1). Mais ces traces caractéristiques d'un souci alimentaire dans le mode de paiement des traitements, dans les droits réservés aux fonctionnaires en réforme ou aux ayant-cause des fonctionnaires décédés, ces traces permettent-elles d'affirmer que toute la substance du traitement soit alimentaire ? Voilà la question. Et puis, parlons un peu pour nous : notre législation des traitements est-elle aussi riche en dispositions de ce genre ? Hélas non ! Une insaisissabilité partielle, neuf dixièmes, trois quarts ou deux tiers, selon une gradation déterminée par la loi (2) : c'est tout ce que nous y trouvons d'approchant (3). C'est trop peu, pour permettre de conclure que les traitements sont une dette d'aliments. Une prestation qui n'est due qu'autant que le créancier la gagne, qui cesse de lui être due dès qu'il ne peut plus travailler, ce n'est pas une prestation alimentaire : c'est une contre-prestation de travail, pas autre chose.

1. *Reichsbeamten-gesetz*, paragraphes 5, 7, 8, 9, 34, 36, 39 et 56.

2. Loi du 21 ventôse an IX ; loi du 12 janvier 1895.

3. En cas de maladie, le décret du 9 novembre 1853 prévoit bien la continuation partielle ou totale du traitement pendant quelques mois : mais ce n'est qu'une faculté dont l'administration use très inégalement. Et en tout cas, dès que le fonctionnaire meurt, le traitement cesse de courir : il est vrai que ceci rentre bien dans un ordre d'idées alimentaire, car du jour où l'on est mort on n'a plus besoin de manger.

Il semble bien inutile d'aller chercher des explications subtiles et mal ajustées, lorsqu'on se trouve en présence d'un fait aussi simple. Pour moi, le traitement des fonctionnaires, c'est la contre-prestation que l'Etat stipule, c'est l'une des contre-prestations que l'Etat stipule, dans le contrat de fonction publique. Qu'un souci alimentaire puisse se glisser, doit même se glisser, dans l'organisation économique et juridique de ce morceau du contrat, rien de mieux, et je trouve même que, chez nous, un tel souci est insuffisamment prononcé.

J'applaudis aux mesures destinées à garantir au fonctionnaire la libre disposition de la portion de son traitement qui peut être considérée comme alimentaire : mais ces mesures se concilient parfaitement avec l'idée d'un salaire basé sur des notions purement économiques, et, lorsqu'elles s'appliquent aux travailleurs de l'industrie privée, elles n'ont pas pour effet de transformer les salariés en pensionnés d'aliment.

J'applaudis à l'intention généreuse, et d'une haute portée sociale, qui inspire l'idée des allocations de famille aux fonctionnaires chargés d'enfants (1) : mais encore convient-il de souligner ce fait, que les allocations familiales ne font pas partie des traitements proprement dits, c'est-à-dire de la prestation dont nous cherchons à analyser la nature (2),

1. Ch. des Dép., 22 novembre 1907 et 20 octobre 1908, M. Lemire, *Déb. parl.*, p. 2439 et 1822 ; 28 janvier 1910, MM. Lemire et Goujat, p. 388 et 402 ; 27 mars 1911, M. Péchadre, p. 1481 ; 28 mars 1911, M. Landry, p. 1529 ; *Rev. pol. et parl.*, mai 1911, p. 217, M. Landry ; *Revue bleue*, 27 novembre 1910, p. 686, M. Demartial.

2. Il n'est pas sans intérêt de noter que, lorsqu'on a voulu marquer d'un caractère alimentaire une allocation de fonction, on lui a donné le nom d'*indemnité*, pour bien montrer qu'elle avait pour but de rendre son bénéficiaire indemne des besoins de l'existence : les stagiaires, les parlementaires, touchent des indemnités et non des traitements. C'est donc qu'on admet que le *traitement* répond à une idée autre que celle d'une simple allocation d'existence.

et qu'elles se rattachent à tout un système de défense contre des dangers économiques bien plus qu'au problème de la rétribution des fonctionnaires.

J'applaudis à des décisions telles que celle de l'article 31 de la loi de finances du 17 avril 1906, qui permet de payer, entre les mains des veuves de fonctionnaires, les prorata de traitements ou accessoires restant dûs à la date de leur décès : préoccupation d'ordre alimentaire encore, que celle-là, mais qui, vraiment, ne suffit pas à rendre alimentaire le caractère fondamental de la rétribution du service public.

J'applaudis enfin, et surtout, aux propositions qui tendent à introduire, dans les administrations publiques, l'idée d'un minimum de salaire, afin d'y faire disparaître « le scandale et la honte des traitements de disette et de famine », de ces traitements atrocement insuffisants, qui ont permis à Dupont-White de dire, en parlant de beaucoup d'employés : « On voit comment ils s'habillent, on ne voit pas comment ils se nourrissent » (1) Mais il ne s'agit que d'un *minimum*, c'est-à-dire d'une limite inférieure à la fixation des traitements ; ce n'est pas le point de départ du calcul, ce n'est pas ce que l'on peut appeler la base de l'évaluation.

Quand nous serons en régime communiste, quand la formule « à chacun selon ses besoins » sera la loi de la répartition, alors, oui, nous goûterons aux délices de la rémunération intégralement alimentaire. Mais nous n'y sommes pas encore, et si, soucieux des réalités présentes, nous voulons savoir ce qui se trouve au fond de notre coupe, n'égarons pas nos yeux et notre pensée parmi les nuages du plafond : regardons notre coupe.

1. Cpr. Ch. des Dép., 8 février 1906, M. Millevoye, *Déb. parl.*, p. 585 ; 26 novembre 1907, M. Cornet, p. 2487 ; 2 février 1910, M. Péronnet, p. 517 ; 1^{er} avril 1910, M. Chautard, p. 1834 ; Sénat, 14 janvier 1907, M. Brager de la Villemoysan, *Déb. parl.*, p. 53.

*
* *

La première chose qui nous frappe, quand nous examinons la réalité des faits, c'est la *variation du salaire d'une fonction à une autre*, variation qui tient à la fonction et qui, par conséquent, doit s'expliquer autrement que par des idées alimentaires. La diversité des traitements est presque aussi grande que la diversité des fonctions : entre l'écluseur à 400 francs par an et le directeur de ministère à 20.000, ou même de part et d'autre de ces deux types voisins des extrêmes, nous trouvons des fonctions à tous les prix. Comment s'expliquer ce fait, auquel nous sommes d'ailleurs tellement habitués qu'il peut paraître étrange d'en vouloir une explication ?

Cette diversité, il est vrai, n'est pas le propre de la rétribution du travail administratif. Elle se rencontre dans toutes les branches de la production. Elle n'est même pas spéciale aux économies individualistes. Ce qui la caractérise, dans les services publics, c'est qu'elle y a des causes particulières; tandis que, dans les services privés, elle s'explique par des idées générales, par le jeu naturel de la concurrence ou par l'effet des formules sociales de répartition, suivant que l'on se place en régime individualiste ou en régime socialiste. Plus précisément, ce qui la caractérise dans les services publics, c'est qu'elle y résulte de causes qui sont propres à l'organisation politique, mêlées à des causes qui rappellent les régimes économiques les plus divers. Les services administratifs sont, en effet, des constructions composites : organismes politico-économiques, ils ne sont, en politique, ni démocratiques, ni aristocratiques, et, en économie, ni individualistes, ni socialistes ; c'est-à-dire qu'ils sont un peu tout cela, à doses très variables.

On pourrait croire que les salaires étatiques échappent à toute espèce de lois économiques, parce qu'ils dépendent

des lois des hommes. Ce n'est vrai qu'en partie : si les lois humaines méconnaissent trop souvent les lois naturelles, celles-ci tendent toujours à rappeler qu'elles existent et, de-ci de-là, finissent par s'imposer ou par se venger.

Mais quelles sont ces lois économiques dont, consciemment ou inconsciemment, tôt ou tard, le législateur subit l'ascendant ? *A priori*, on serait porté à penser que ce ne peuvent pas être les lois de la concurrence, parce que l'Etat semble n'avoir pas de concurrents : or il y a des fonctions d'Etat nettement concurrencées, les fonctions de transports par exemple ; et, de plus, l'Etat est tenu de régler, d'une façon générale et dans une certaine mesure, sur la situation des travailleurs privés, les rémunérations qu'il offre à ses employés. L'Etat n'échappe pas davantage, au moins dans certains cas, à ces facteurs de variation des salaires qu'admettent libéraux et collectivistes : degré d'utilité ou de pénibilité du travail, degré de confiance qu'inspire le travailleur, degré de facilité ou de difficulté de l'apprentissage, etc. Il subit aussi, et de plus en plus largement, l'influence de la loi communiste des besoins : il la subit, d'ailleurs, moins comme une nécessité économique que comme un devoir démocratique, c'est-à-dire politique. Nous verrons même, parfois, des facteurs purement politiques gouverner le taux de certains salaires : par exemple, en Angleterre, on fixe à des chiffres très hauts les traitements des fonctionnaires dont on veut assurer l'indépendance politique, tout comme, chez nous, on rétribue très largement les fonctionnaires dont on veut, au contraire, s'assurer la docilité politique.

Si une théorie générale du taux des salaires est quelque chose de bien délicat à construire, une théorie spéciale du salaire de service public ne le serait donc pas moins. Dans l'exposé des motifs de sa proposition de loi sur la péréquation des traitements des instituteurs et des institutrices, M. Louis

Marin pose le problème (1), mais ne le résout pas. Je n'ai pas la prétention de le résoudre non plus ; je veux me borner simplement à noter quelques directions.

Si l'on considère *une même hiérarchie*, par exemple la hiérarchie d'une administration centrale, on voit *les salaires s'élever avec la fonction* : la fonction d'expéditionnaire est moins rétribuée que celle de rédacteur, celle de rédacteur l'est moins que celle de sous-chef, et ainsi de suite jusqu'au sommet. Une loi très générale perce donc à travers ces constatations : *plus on s'élève en fonction, plus on s'élève en rétribution*.

On peut fournir, de cette loi, un véritable réseau d'explications qui s'enchevêtrent très étroitement. On peut dire, d'abord, que le fait de toucher des appointements plus élevés, et par conséquent de pouvoir mener une existence plus large, attire, aux fonctionnaires supérieurs, une plus grande considération de la part du public et un plus grand respect de la part de leurs subordonnés : il permet à chacun de « tenir son rang » (2) ; il adapte la rétribution aux *charges de la fonction* (3). On peut dire, ensuite, que, plus la fonction s'élève, plus elle comporte de *responsabilités* et que, s'il n'était compensé par l'appât des satisfactions pécuniaires, ce surcroît de responsabilités rebuterait les candidats, au grand dommage de la fonction elle-même (4). On peut dire, enfin, que la préparation et l'accès à la fonction supérieure exigeant une certaine dépense supplémentaire d'effort de la part du fonctionnaire, il est nécessaire de le pousser à cet effort, en même temps qu'il est juste de l'en récompenser, par un supplément d'évaluation (5) : ceci se

1. Ch. des Dép., 9 juin 1910, *Doc. parl.*, annexe n° 11.

2. Tissot, *Principes du droit public*, p. 89.

3. Duguit, *L'Etat, les gouvernants et les agents*, p. 550.

4. Salaün, *Rev. pol. et parl.*, janvier 1908, p. 166.

5. Tissot, *op. cit.*, p. 89.

rattache, en somme, à la théorie économique de la valeur fixée par le *coût de production* ou de la valeur mesurée par l'*obstacle à l'obtention des richesses*. Ces trois explications me paraissent les meilleures et les plus générales (1). Elles suffisent à justifier sinon la mesure, du moins le principe, de la progressivité des traitements du bas en haut des échelles hiérarchiques.

Il ne faut cependant pas exagérer ce principe. Or, deux exagérations peuvent être principalement à redouter.

L'une d'elles me paraît avoir été commise par Vivien et, en son excellente compagnie, par notre administration. Vivien trouvait choquant qu'un fonctionnaire pût toucher un traitement plus élevé que celui de son supérieur. En gros, il avait absolument raison, mais, en détail, il pouvait avoir relativement tort. Que le traitement *moyen* du grade supérieur doive dépasser le traitement *moyen* du grade immédiatement inférieur, et que la montée en grade ne doive jamais être, pour un fonctionnaire, la cause d'une descente en émoluments, voilà deux règles auxquelles je souscris sans réserve. Mais elles n'impliquent pas nécessairement que le traitement *de début* du grade supérieur doive dépasser le traitement *final* du grade inférieur. Pour raisonner sur une hypothèse concrète, j'estime que le traitement moyen des sous-chefs de bureau doit monter au-dessus du traitement moyen des rédacteurs et qu'un rédacteur qui devient sous-chef de bureau ne doit rien perdre en traitement, mais je ne suis pas choqué à la pensée qu'un vieux rédacteur, sur le déclin de sa carrière, soit mieux payé qu'un jeune sous-chef dont l'avenir est encore long. Ni la raison des charges, ni celle des responsabilités, ni celle du coût de production ne me paraissent justifier, dans ce cas, les effrois de Vivien. C'est précisément parce que nous

1. Cpr. Jèze, *Cours élémentaire de science des finances*, p. 403 et suiv.

avons trop succombé à cette exagération d'un principe nécessaire en soi, que l'organisation de la fonction publique soulève, chez nous, certaines difficultés considérables : en plaçant de bout en bout les échelles de traitement des divers grades d'une même hiérarchie, au lieu de leur donner un certain chevauchement, nous sommes, en effet, conduits à des hauteurs de rétribution excessives, ou, si nous voulons éviter ce danger, nous en venons fatalement à accorder des avancements de grade dans le seul but d'octroyer des augmentations de traitement. Le trop grand nombre des chefs dans nos administrations publiques, dont nous avons déjà signalé une cause influente page 411, tient en partie au malaise causé par cette erreur : nous créons, ou nous maintenons, des grades d'une nécessité douteuse, des supérieurs intermédiaires dont le rôle le plus clair consiste à *transmettre* le travail de leurs inférieurs, parce que nous voulons ouvrir ou conserver des débouchés aux fonctionnaires. En Prusse, on a rendu la situation pécuniaire des fonctionnaires beaucoup plus indépendante de leur situation hiérarchique, de façon à ne pas se trouver, ou plutôt à ne plus se trouver, en face des mêmes nécessités. On a calculé, pour chaque hiérarchie, d'après les textes et d'après les faits existant au moment de la réforme, le temps moyen que met un fonctionnaire pour arriver du traitement de début au traitement maximum *non pas de la fonction de début, mais de la fonction à laquelle atteignent ordinairement les fonctionnaires qui débutent comme lui*. On a décidé, ce calcul fait, que, dans cette période, tout fonctionnaire doit atteindre en principe, par augmentations triennales dites augmentations d'ancienneté (*Dienstalterszulagen*), le traitement maximum de la fonction habituellement atteinte, alors même qu'il ne serait pas porté à *cette fonction*. On a ainsi nettement dissocié l'avancement de classe de l'avancement de grade, et on s'est réservé la possibilité de faire monter des fonctionnaires en traitement

sans avoir parfois besoin de les faire monter en grade malgré l'absence de toute nécessité démontrée ou même simplement de toute utilité réelle. Ce système, appliqué d'abord aux fonctionnaires de la justice prussienne (1), a été vu avec faveur ; il a été étendu à l'administration des chemins de fer prussiens en 1883, et, aujourd'hui, il est universel en Prusse ; l'Empire l'a adopté pour tous les fonctionnaires subalternes en 1893, et, de proche en proche, il semble disposé à le généraliser (2). On pourrait certainement s'inspirer chez nous, dans beaucoup de cas, de cette expérience d'un pays où le souci de la hiérarchie ne passe cependant pas au dernier plan des préoccupations gouvernementales, ni même des mœurs nationales.

L'autre exagération, contre laquelle nous devons nous mettre en garde, est relative à la mesure de la progressivité des échelles de salaire. Sous prétexte que les charges, ou les responsabilités, ou les difficultés d'accès, croissent avec le grade, il ne faudrait cependant pas fermer les yeux sur les traitements abusifs. De Tocqueville prétend qu'il est de l'instinct des démocraties d'économiser sur les appointements des fonctionnaires (3). Or, ce n'est pas seulement un instinct populaire, c'est aussi un sentiment de droit qui pousse les démocraties à désirer la limitation par en haut des traitements du personnel administratif. Le traitement des fonctionnaires ne doit pas être destiné à enrichir ceux qui en sont dotés, et c'est précisément pour cela que la plupart des législations leur assurent une retraite (4). L'idée de lucre ne peut pas se glisser dans la fonction publique, dit M. Larnaude (5) : « l'esprit public serait choqué si les

1. Ordonnance du 16 avril 1879.

2. V. Kammerer, *La fonction publique d'après la législation allemande*, p. 287 et suiv.

3. *De la Démocratie en Amérique*, t. II, p. 59.

4. Tissot, *Principes de droit public*, p. 89.

5. *Cours de doctorat*, 1909-1910, 4^e leçon, intérêts de la distinction du droit public et du droit privé.

fonctionnaires avaient des traitements enrichissants, comme dans certaines entreprises privées ». C'est qu'en effet les groupes politiques, à la différence des groupes sociaux et des individus, demandent de l'argent pour vivre et non pour s'enrichir : or, la fonction publique participe inévitablement de ce caractère des groupes qu'elle sert ; on ne comprendrait pas que l'impôt et la fonction, destinés, l'un comme l'autre, à faire vivre le groupe, puissent devenir, pour le fonctionnaire, des moyens d'enrichissement. Les raisons que fournit la doctrine individualiste, pour expliquer l'utilité des gros profits, ne trouvent pas leur application dans le domaine de la fonction publique, où les risques sont réduits à presque rien, pour ne pas dire à rien. Et puis, dans la fonction publique, les gros traitements ont quelque chose de particulièrement immoral, parce qu'ils aiguïssent des appétits qui cherchent à se satisfaire par des moyens déplorables, et parce que, loin d'aller aux plus aptes, ils risquent trop souvent d'aller aux plus intrigants ou aux plus puissants (1). Un ministre a déclaré, tout près de nous, qu'il serait antidémocratique « de supprimer ces traitements élevés, dont la perspective est l'attrait de la carrière administrative pour beaucoup et l'espoir qui soutient de nombreux fonctionnaires » (2). Or, ces traitements exceptionnels ne sont ni l'attrait ni l'espoir des hommes de la carrière, pour la bonne raison que ce ne sont généralement pas eux qui en profitent et que, quand il en est autrement, ce ne sont pas les mérites administratifs qui les leur font attribuer. Et j'aime à penser qu'il se trouve, parmi nos fonctionnaires, assez d'ambitions mesurées, et pourtant assez de valeurs incontestables, pour que Tissot ait eu raison de répondre, par avance, à notre ancien ministre des Finances : « On se fait une idée ignoble et fausse de l'es-

1. Cpr. G. Renard, *Le régime socialiste*, p. 123. V. aussi *Ch. des Dép.*, 29 mars 1899, M. Edm. Saba, *Déb. parl.*, p. 1205.

2. *Ch. des Dép.*, 30 novembre 1909, M. Cochery, *Déb. parl.*, p. 3031.

prit et du cœur humain en pensant qu'é, si les premières places n'étaient pas largement salariées, aucun homme de talent ne voudrait les occuper » (1).

Si l'on considère non plus deux fonctions distinctes d'une même hiérarchie, mais *des fonctions correspondantes dans deux hiérarchies identiques*, on constate des divergences beaucoup plus difficilement explicables. Ainsi, dans les administrations centrales, où il semble pourtant que la similitude des fonctions soit absolue, les traitements sont loin de correspondre les uns aux autres : ici, le rédacteur débute à 1.800 ou 2.000, là il débute à 2.500 ; ici, le directeur ne peut pas dépasser 15.000, là il ne descend pas au-dessous de 20.000 (2) ; et de même pour les grades intermédiaires. Malgré les apparences, y aurait-il donc inégalité de charges, de responsabilités ou de coût de production entre le rédacteur, le sous-chef, le directeur d'un ministère et le fonctionnaire de même grade d'un autre ministère ? Cela se peut. Mais, à supposer qu'effectivement on puisse arguer d'inégalités de ce genre, on ne parviendrait pas à expliquer, grâce à elles, toutes les différences de traitement actuellement existantes (3). C'est que la fixation des traitements résulte d'une multiplicité de décisions à la base desquelles aucune idée d'ensemble ne s'est jamais établie : on a décrété au petit bonheur, et, en fait de considérations économiques, on a cédé à des impulsions plus ou moins généreuses, à des réclamations plus ou moins pressantes, à des circonstances plus ou moins favorables. Le jour où l'on se sera décidé à ne plus laisser

1. *Principes de droit public*, p. 89. Voir Ch. des Dép., 24 novembre 1909, M. Leroy-Beaulieu, *Déb.*, p. 2871.

2. Voir pages 107, note 1 et 410, note 3.

3. M. René Renoult (Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1911, p. 260) estime que ces différences ont pu être justifiées à l'origine, mais qu'aujourd'hui elles ne le sont plus ou sont bien près de ne plus l'être.

les ministres régler, l'un sans les autres, des questions de ce genre, alors les divergences, s'il en subsiste ou s'il s'en produit de nouvelles, comporteront leurs justifications rationnelles. Mais, d'ici là, mieux vaut renoncer à vouloir les expliquer.

Très analogue est le cas des divergences relevées entre des fonctions qui, sans appartenir à la même hiérarchie ou à des hiérarchies identiques, paraissent cependant comparables entre elles. Pourquoi un directeur de l'enregistrement, un directeur des douanes, un directeur des contributions directes, un directeur des contributions indirectes n'ont-ils pas les mêmes appointements? Qu'est-ce qui explique la différence des traitements d'un cantonnier et d'un facteur, d'un instituteur et d'un commis des postes, d'un professeur de lycée et d'un ingénieur des ponts et chaussées, d'un inspecteur des finances et d'un administrateur de l'inscription maritime? Sont-ce toujours les différences de charges, de responsabilités et de coût de production du fonctionnaire? Il serait bien difficile de l'affirmer. Je crois que la force des traditions et le hasard des circonstances disposent d'un coefficient énorme dans l'explication des inégalités. Si nous possédions, comme le possèdent d'autres pays, un classement des fonctions, et si, à chaque classe, correspondait un traitement déterminé, la distribution des fonctions entre les classes pourrait se discuter au moyen d'arguments économiques et politiques : en l'absence de tout classement de ce genre, c'est surtout le règne du désordre, que nous subissons.

Un arrêté ministériel du 7 avril 1911 (1) a institué une commission extraparlamentaire chargée de rechercher les moyens *d'adapter, aux responsabilités et aux charges des fonctions exercées*, les traitements, salaires et indemnités *du personnel des postes, des télégraphes et des téléphones*.

1. J. Off. du 8, p. 2857.

L'idée est excellente : elle n'a que le tort d'être cellulaire. Ce n'est pas seulement entre les diverses fonctions d'un même service qu'il faut chercher à réaliser cette adaptation : c'est entre toutes les fonctions de tous les services. On n'y parviendra qu'en élaborant un plan général de la fonction publique, un plan méthodique, expliqué, dans lequel chacun puisse lire comme dans un livre, et qui dresse des barrières infranchissables au-devant des cavaliers-seuls de nos ministres et de nos associations de fonctionnaires.

.

La seconde particularité du système actuel de rétribution, c'est la *variation du salaire* affecté à une *même fonction* : c'est, précisément, la *pratique de l'avancement de classe*.

Quant il s'agit de classes *réelles*, c'est-à-dire quand la différence de salaire tient à ce que la même fonction comporte plus ou moins de charges, rien n'est plus simple à comprendre : le salaire s'élève en raison de la quantité des charges ou des responsabilités (1) imposées par la fonction, il donne à chacun selon son travail. La fonction est de même nature, mais elle n'est pas de même intensité : la différence d'intensité fait la différence d'évaluation. De

1. L'idée de responsabilité est plus particulièrement nette dans le système des remises proportionnelles allouées à certains fonctionnaires de l'administration des finances ou des postes : mais, peut-être, pourrait-on observer que c'est là un procédé d'assurance bien primitif et bien coûteux, pour notre époque. On trouve également, à la base du principe de ces remises, une idée de proportionnalité au travail : reste à savoir si ceux qui les touchent sont bien ceux sur qui retombe réellement la charge de la besogne (Voir rapport Sembat, budget des postes pour 1902, Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1901, p. 390 ; loi de fin. du 31 décembre 1907, art. 61 ; et les interventions de M. Chabert lors de la discussion de tous les derniers budgets des postes soit à la Chambre, soit au Sénat).

même que le commis de la petite boutique déserte gagne moins que son collègue du grand magasin affairé, de même le magistrat d'un tribunal qui est saisi de trente-sept affaires par an reçoit une rétribution inférieure à celle que touche son collègue d'un tribunal très chargé. Ce qu'il convient de remarquer, c'est que cette loi de l'intensité, base de la rétribution, ne trouve, dans la fonction publique, qu'une application très exceptionnelle. La loi la plus générale fait varier le traitement afférent à une fonction non pas d'après le degré d'intensité de la besogne à accomplir, mais d'après des considérations tirées de la personne du titulaire : ce n'est plus l'emploi qui est classé, c'est l'employé.

Quand il s'agit, ainsi, du système des classes *personnelles*, sur quoi se fonde la différenciation des traitements ? On est porté à croire que c'est sur la *valeur* propre de l'agent. Or, sans prétendre que l'idée de valeur individuelle soit étrangère à la rémunération personnelle, il est visible qu'elle y tient une place très secondaire et très en décroissance. D'abord, ainsi que nous le verrons, une règle à peu près générale fait débiter tous les agents par la classe inférieure, c'est-à-dire par la moins rétribuée, et interdit de les élever de plus d'une classe à la fois : or le principe de la valeur individuelle permettrait parfaitement de porter d'emblée à la classe supérieure ou à une classe intermédiaire, ou d'élever de plusieurs classes d'un seul coup, un agent particulièrement remarquable. Bien mieux, de plus en plus, cet avancement de classe s'accorde en raison de l'ancienneté du fonctionnaire : or, la capacité ne croît pas nécessairement avec le nombre des années de services. Si elle ne s'élimine pas entièrement d'un tel système, on peut donc dire que l'idée de valeur personnelle n'y subsiste qu'à l'état de présomption incertaine et vague : on présume la moindre valeur du débutant et l'accroissement de valeur, progressif et continu, du pratiquant.

A cette présomption s'en ajoute certainement une autre, et celle-ci tient à une considération de *besoins*. On pense que les besoins du fonctionnaire croissent avec les années, et on le surrétribue, en conséquence, au fur et à mesure qu'il vieillit. Il semblerait superflu de s'attarder à démontrer qu'en fait cette présomption peut être tout aussi souvent en défaut que la précédente.

Ces deux contingences me paraissent cependant constituer les deux assises, ou plutôt l'assise mixte, du système de l'avancement de classes personnelles. Elles donnent à ce système une physionomie curieuse, car, par l'idée de répartition basée sur le travail, elles l'imprègnent de collectivisme, et, par l'idée de répartition basée sur les besoins, elles le rapprochent du communisme.

Il serait peut-être préférable d'éliminer, de la fixation des traitements, toute préoccupation de besoins, sauf en ce qui concerne la fixation du minimum nécessaire à l'existence. Les allocations destinées à tenir compte des besoins devraient rester en dehors du traitement fixe : ce serait le seul moyen de les adapter aux besoins réels. En les intégrant au traitement, on se trouve nécessairement conduit à faire de la transaction, à prendre des moyennes, qui donnent insuffisamment aux uns parce qu'elles donnent trop aux autres. La portion du fonds des salaires étatiques qui est destinée, dans la pensée générale, à tenir compte de l'accroissement des charges de famille résultant de l'avancement en âge, serait, en effet, mieux répartie si elle était détachée des traitements proprement dits : on pourrait la distribuer au prorata réel des charges, tandis qu'actuellement, elle va dans la même mesure à ceux dont les charges augmentent effectivement et à ceux dont les charges s'amoindrissent ou stationnent. Faire intervenir la notion de besoins comme on la fait intervenir dans le système en vigueur, c'est fausser, c'est annihiler cette notion puisque c'est *l'égaliser*. On tend bien, sous nos yeux, à développer,

en dehors du traitement, le système des allocations correspondant aux charges personnelles du fonctionnaire : seulement, on ne songe pas à se demander si, pour le contribuable, il n'y a pas souvent double-imposé ; si, après avoir payé la moyenne, il ne va pas se trouver appelé à payer, en outre, les insuffisances de la moyenne sans avoir la consolation d'être déchargé de ses excès. Et tout cela, toujours par défaut de méthode, toujours par défaut d'analyse, parce que l'on-obéit à des impulsions au lieu de se diriger d'après des conceptions raisonnées et clairvoyantes.

Quand c'est leur intérêt, les fonctionnaires savent cependant bien faire les distinctions nécessaires. Nous avons des fonctions qui sont différemment rétribuées suivant qu'elles sont exercées par des hommes ou par des femmes. Or les intéressés, arguant de l'identité de fonction, réclament vigoureusement l'identité de traitement : « *à travail égal, salaire égal*, » tel est le cri que, galamment, poussent les instituteurs en faveur de leurs collègues du sexe aimable (1). Au fond, c'est très juste, cette revendication : si le travail est le même, sa valeur est la même. Seulement, dans ces conditions, il faut rester logique jusqu'au bout et déclarer que le traitement des fonctionnaires doit représenter exclusivement une valeur-travail.

Je le répète encore : je crois qu'il est de l'intérêt de l'Etat de tenir compte de certaines des charges personnelles de ses agents ; mais c'est là une question étrangère à l'appréciation de la fonction et il devrait, par conséquent, y avoir là un élément indépendant de la rétribution des ser-

1. V. Ch. des Dép., 25 janvier 1910, MM. Ferd. Buisson, Willm., Doumer et Doumergue, ministre de l'Instruction publique, p. 324 ; 22 février 1911, MM. Buisson et Marin, p. 548 ; 9 juin 1910, proposition de loi Louis Marin, *Doc. parl.*, annexe n° 11. Pour la question dans le service des postes, voir notamment Ch. des Dép., 3 février 1910, MM. Sembat et Doumer, *Déb. parl.*, p. 548.

vices du fonctionnaire, il devrait y avoir là un accessoire du traitement.

*
* *

Une étude plus complète du salaire administratif aurait à pénétrer encore le secret des *variations de ce salaire dans le temps*. Oh, ces variations ne sont pas capricieuses : d'une façon générale, et sauf pour les fonctions les mieux rétribuées, elles suivent toutes le même sens, qui est le sens de l'augmentation. Les salaires industriels présentent, il est vrai, le même phénomène général, mais avec deux particularités : la première, c'est que, si la ligne moyenne de l'évolution y est également ascendante, la ligne réelle y présente des caprices que ne connaît pas celle du salaire administratif ; la seconde, c'est que les salaires industriels ont augmenté, au cours du siècle dernier, d'une manière relativement plus considérable que les salaires étatiques.

La première particularité s'explique par ce fait que la fonction publique ne vivant pas, directement tout au moins, sous les lois de la libre concurrence, les salaires y échappent aux fluctuations des affaires : les lois des hommes les soustraient aux conséquences déprimantes des lois économiques, sans les empêcher de profiter plus ou moins complètement, plus ou moins rapidement, de leurs conséquences contraires. Dans un régime de concurrence, le taux des salaires varie principalement d'après le rapport de l'offre et de la demande de travail, ou, suivant la formule de Stuart Mill (1), d'après le rapport de la population aux capitaux, *population* s'entendant, ici, des personnes qui travaillent au prix d'un salaire, et, *capitaux*, de la portion du capital circulant qui est employée à l'acquisition directe du travail, productif ou improductif : dans le

1. *Principes d'économie politique*, livre II, chap. XI.

règne administratif, rien de tout cela ; pas de crises de production, et quant au *wagefund*, au fonds des salaires, il trouve, dans le budget, un réservoir d'alimentation d'un débit remarquablement sûr.

La seconde particularité est très frappante. Si l'on admet que, depuis 1845, les salaires nominaux ont à peu près doublé, dans l'industrie, on doit constater que les salaires des fonctionnaires n'ont pas suivi le même progrès. Vivien estimait, en 1845, que plus de la moitié des fonctionnaires n'avaient pas un traitement supérieur à 1.500 francs (1) : au début du xx^e siècle, M. Massabuau évaluait à 1.500 francs le salaire moyen d'un fonctionnaire (2). Quelle que soit la valeur exacte de ces calculs, assez difficiles à établir parce que les dépenses en personnel ne se dégagent pas toutes très nettement dans les documents budgétaires, leur résultat n'a rien de surprenant. L'immense accroissement de productivité, qui explique, en partie, la hausse des salaires industriels dans la seconde moitié du siècle dernier, n'a rien ou pas grand'chose qui puisse lui ressembler dans le domaine administratif ; et quant à la force des groupements, autre cause certaine de l'accroissement dans le domaine industriel, elle fait seulement ses débuts au sein des services publics. De plus, la sécurité de la rémunération et la certitude d'une retraite sont des causes importantes d'une infériorité relative des traitements des fonctionnaires. Enfin, il convient d'ajouter que si la *moyenne* des salaires administratifs ne s'est pas considérablement élevée, les écarts excessifs se sont atténués dans une très large mesure : de nombreuses dotations princières ont disparu, et beaucoup de salaires de famine ont été renforcés (3).

1. *Etudes administratives*, p. 172.

2. Ch. des Dép., rapp. sur les comptes des exercices 1902 à 1906, *Doc. parl.*, 1909, p. 1191, ann. 2521.

3. Il faut espérer que les études portant sur les appointements

Ce qui doit nous intéresser surtout, ce sont les rapports de ces variations avec le système de l'avancement de classe. Tantôt, la pratique de ce système apparaît comme une cause directe de la hausse des traitements, tantôt elle apparaît comme un moyen de la réaliser. Autrement dit, nous verrons les traitements s'élever parce qu'il faut donner de l'avancement à certains fonctionnaires, et nous verrons aussi créer des degrés nouveaux d'avancement parce qu'il faut augmenter le traitement moyen de certaines fonctions. La suite de nos explications illustrera ces deux remarques et en tirera les conséquences.

§ 2. — **Physionomie comparée des deux espèces d'avancement en classes.**

I. — *L'abandon progressif du classement réel.*

Dans la fonction publique, et de nos jours du moins, la rémunération est, en principe, calculée *au temps*. Encore ne s'agit-il pas du temps de *travail effectif* : le fonctionnaire étant censé avoir consacré toute son activité au ser-

des fonctionnaires trouveront une base de discussion aussi sérieuse qu'elle sera officielle, dans les statistiques quinquennales dont l'article 152 de la loi de finances du 8 avril 1910 a décidé l'établissement à partir de 1911 (V. propos. loi J. Ménard, Ch. des Dép., 7 juillet 1911; M. de Foville, *l'Economiste français*, 4-11 juillet 1908, 11 septembre 1909, 27 août 1910; *J. Off.*, 30 septembre 1911, p. 7884). On trouvera des renseignements intéressants, sur la répartition des traitements, dans *l'Economiste français* des 17 août 1895, 1^{er} octobre, 1^{er} novembre, 16 décembre 1898, 1^{er} et 16 février 1899 (V. Turquan) et dans la *Revue générale d'administration* de 1906 (I, p. 14, Ch. Rabany). Il résulterait des chiffres de M. Turquan, qu'en 1894, 85 o/o des fonctionnaires civils touchaient un traitement moyen de 915 francs, ou, pour décomposer, que 53 o/o touchaient en moyenne 766 francs et 32 o/o, 1170 francs.

vice de la fonction, son traitement lui est dû par le seul fait et pendant tout le temps *qu'il est resté en fonction*. On ne tient pas compte des périodes, de la journée ou de la semaine, pendant lesquelles il travaille ou se repose. Il est payé à tant par an, et sa solde, acquittée par douzièmes, ne se calcule au jour que dans les cas de prise, de suspension ou de cessation du service au cours du mois : alors, les appointements lui sont dûs au prorata du nombre des jours passés en exercice.

Il n'en a pas toujours été et il n'en est même pas encore toujours ainsi. La fonction publique a connu le travail aux pièces, notamment du temps où elle était érigée en offices ; elle continue de le connaître, là où le système des offices continue de sévir. Mais, même quand la fonction n'est pas commercialisée sous cette forme, on peut concevoir la rétribution aux pièces : nos conservateurs des hypothèques, qui n'achètent cependant pas leurs charges, sont rétribués aux pièces ; en Amérique, du moins à l'époque où l'étudiait de Tocqueville, la plupart des fonctionnaires recevaient une rétribution à tant l'acte (1).

Or, ce procédé n'est pas pratique. Il est inapplicable à certaines fonctions, dont le rendement ne saurait se mesurer au poids ou au nombre : ainsi, on ne voit pas bien comment il pourrait s'adapter à la rétribution des officiers ou des préfets. Il serait injuste à l'égard de certaines autres fonctions : si l'on payait les gendarmes au procès-verbal, bon nombre d'entre eux, à moins de susciter des malfaiteurs réels ou imaginaires, mourraient de faim après avoir cependant accompli leur mission de surveillance. Enfin, la méthode entraînerait, pour toutes les fonctions, avec d'innombrables complications comptables, de très grosses difficultés budgétaires : elle ne convient et ne subsiste guère que là où les particuliers rétribuent directement les ser-

1. *De la Démocratie en Amérique*, I, p. 102.

Georgin

vices rendus (1) (officiers ministériels, conservateurs des hypothèques).

Aussi, le salaire au temps s'est-il imposé de lui-même (2). En tenant compte des divers éléments d'appréciation que nous avons essayé de découvrir, on procède à une évaluation moyenne de chaque fonction, et, au prix résultant de cette évaluation, chaque fonctionnaire s'engage à s'acquitter des obligations qui lui incombent ; — ou, si l'idée de salaire offusque, on évalue l'activité qu'exige cette fonction et, moyennant une indemnité basée sur cette évaluation, le fonctionnaire s'engage à mettre son activité à la disposition de la fonction. Il y a là une idée de forfait, et une idée tellement accentuée, à mes yeux, que je ne crois pas à la possibilité, pour un fonctionnaire, d'invoquer non seulement en vue d'un refus de services, mais même en vue d'une rémunération supplémentaire (3), les règlements qui limiteraient, pour le bon ordre, la durée habituelle de son travail quotidien.

Avant de s'imposer d'une façon presque générale, la rémunération fixe s'est combinée avec la rémunération proportionnelle. Comme cette étape est plus récente que celle de la proportionnalité pure et simple, il reste, dans nos pratiques, plus de proportionnalité combinée que de proportionnalité pure et simple. Mais le système est éga-

1. Procédé que M. Jèze apprécie très justement ainsi : « C'est une source d'exactions, et un obstacle aux réformes les plus désirables lorsque l'effet indirect de ces réformes serait de toucher aux perceptions. C'est, enfin, contraire à la notion moderne du service public ». (*Cours élémentaire de science des finances et de législation financière française*, p. 397).

2. Pour le personnel ouvrier, le travail à la tâche n'a plus que des applications très exceptionnelles (Voir Ribeyrol, *De la condition du personnel des arsenaux*, p. 131).

3. Il en irait autrement, bien entendu, si les règlements prévoyaient une rémunération pour travail supplémentaire : on serait alors en face d'un engagement de l'Etat.

lement en décroissance ; le discrédit en est constaté, par Vivien, dès 1845 (1). Dans la magistrature, par exemple, on avait adapté la rémunération au travail effectif en ajoutant, à la portion fixe du traitement, une portion variable connue sous le nom de *droit d'assistance* : la moitié seulement du traitement légal était touchée de plein droit par le juge, l'autre moitié était mise en masse et distribuée en jetons de présence répartis d'après les relevés du *registre de pointe* (2) ; ce régime a disparu sous le second Empire (3). Dans l'enseignement primaire, la rétribution allouée soit par la Nation, soit par les parents, est restée entièrement basée sur le nombre des élèves qui fréquentaient les écoles, jusque sous la monarchie de Juillet (4) ; puis, une loi, du 28 juin 1833, a décidé que les traitements seraient composés d'un élément fixe et d'un élément variable arrêté par le conseil municipal d'après l'importance de la fréquentation scolaire ; ce système mixte a survécu, quoique transformé, à travers les grandes lois du 15 mars 1850 et du 10 avril 1867, et c'est seulement la loi du 19 juillet 1889 qui y a substitué définitivement le système du traitement ferme (5). Dans l'enseignement secondaire, c'est dès la Révolution que les professeurs des *écoles centrales* (lycées) obtiennent une rétribution fixe annuelle, complé-

1. *Etudes administratives*, p. 176.

2. Loi du 27 ventôse an VIII, art. 19, 30 et 73 ; décrets des 30 mars 1808, art. 11, et 30 janvier 1811, art. 30.

3. Loi du 28 mai 1854.

4. Décrets des 29 frimaire-5 nivôse an II, section 3, art. 3 et 4 ; décret du 3 brumaire an IV, titre I, art. 8 ; loi du 11 floréal an X, art. 3.

5. Les lois de 1850 et de 1867, ainsi qu'un décret du 19 avril 1862, avaient préparé cette transformation en instituant des *minimas* à atteindre par les instituteurs au moyen, le cas échéant, d'un supplément au produit de leur traitement fixe et de leur rétribution scolaire.

tée par une part dans la rétribution versée par les élèves (1) et ce supplément, dit *éventuel*, ne disparaît définitivement qu'en 1882 (2). Procès analogue, en ce qui concerne l'enseignement supérieur : pour les écoles de droit, en particulier, le décret du 21 septembre 1804 fixe, au chiffre unique de 3.000 francs, le fonds du traitement des professeurs et y ajoute un supplément pris sur le produit des inscriptions, examens et actes (art. 15 et 16) et calculé d'après le nombre des élèves de la faculté (3) ; un décret du 14 janvier 1876 supprime l'éventuel et relève les traitements fixes qui seront désormais des traitements nets. Là où elle existe encore, par exemple dans les Finances, la proportionnalité s'établit le plus souvent ainsi, sous forme de remises accessoires à un traitement fixe, et ne laisse pas que d'être fort battue en brèche (4) : outre qu'on lui reproche de conduire parfois à des émoluments excessifs, ce qui n'est qu'un défaut pratique, on lui fait le grief, bien plus grave, de retenir un rapport très artificiel entre la rémunération et le travail.

* *

Ce traitement fixe, qui s'institue et se généralise peu à peu, apparaît tout d'abord avec un caractère purement réel, c'est-à-dire que, tout d'abord, il est calculé eu égard à la fonction seulement et ne varie qu'avec elle. L'invention des classes personnelles ne vient que plus tard.

Ainsi, la loi du 11 floréal an X décide que « les professeurs de lycées pourront être appelés, d'après le zèle et le talent qu'ils apporteront dans leurs fonctions, des lycées les plus faibles dans les plus forts, des places inférieures aux supérieures » (art. 21), et, pour faciliter l'application

1. Décret du 3 brumaire an IV.

2. Décret du 26 août : proviseurs.

3. Décret du 20 février 1872.

4. Voir note 2, p. 583.

de cette règle, un arrêté, du 15 brumaire an XII, divise les lycées en trois classes et fixe les traitements qui seront attribués au personnel de *chaque classe de lycée* : voilà bien le classement réel ; les professeurs sont rémunérés, alors, d'après leur fonction et d'après la classe à laquelle appartient l'établissement où ils exercent. Même situation pour les professeurs des collèges royaux et communaux (ordonnance du 29 janvier 1839). Si nous voulons voir la brèche par où s'introduira, dans l'enseignement secondaire, l'avancement de classes personnelles, regardons une ordonnance du 24 août 1833 : « à partir du 1^{er} janvier 1834, et après cinq ans d'exercice de leurs fonctions, les censeurs, professeurs et agrégés chargés d'une division *auront droit à une augmentation de traitement* ». Avant de se généraliser en système, la mesure sera suspendue, élargie ou rétrécie (1) : peu importe, pour le moment ; elle a fait son apparition, c'est le seul point qui nous intéresse (2).

Ailleurs, elle apparaîtra beaucoup plus rapidement. Dès l'an XII, un décret du 7 fructidor décide que les traitements du personnel des ponts et chaussées, uniques par grade d'après les décrets des 31 décembre 1790 — 19 janvier

1. V. notamment les décrets des 29 décembre 1850 et 16 juillet 1887.

2. J'aurais pu considérer l'enseignement primaire : pour le personnel des inspecteurs, dès le début, le traitement fut attaché aux inspections et sous-inspections, et non aux inspecteurs et sous-inspecteurs (ordonnances des 26 février 1835, 13 novembre 1837 et 30 décembre 1842) ; c'est en 1858 qu'il est devenu personnel (décret des 21 juin- 6 septembre 1858) ; — quant aux instituteurs, c'est un décret du 19 avril 1862 qui inaugure pour eux, dans des conditions sur lesquelles nous reviendrons, le système de l'avancement personnel. Dans l'enseignement supérieur, le décret de 1876 avait prévu un traitement unique pour les Facultés de Paris, un traitement maximum et un traitement minimum pour celles de province : le décret de 1881 a institué deux classes personnelles à Paris et quatre classes personnelles en province.

1791 et 6-18 août 1791, seront, désormais, répartis en trois classes pour les conducteurs, deux pour les ingénieurs ordinaires et deux pour les ingénieurs en chef, et que les promotions *pourront* être obtenues *sans changement de domicile*. Il convient, cependant, d'observer qu'alors il y avait, dans l'organisation de ce personnel, certains traits hiérarchiques fort accentués, presque militarisés, et que les classes ainsi instituées avaient pour but d'établir une véritable subordination d'un fonctionnaire à un autre fonctionnaire du même grade (1) ; de sorte que, sous ces classes personnelles primitives, gît, en réalité une espèce d'idée de grade, assez voisine de celle qui, de nos jours, persiste encore à certains degrés de la hiérarchie militaire (sous-lieutenants et lieutenants, par exemple). Néanmoins, l'idée de classe trouve là sa racine, pour le corps des ponts et chaussées, et, il faut le croire, une racine vigoureuse, car nous constaterons bientôt que, par un phénomène de végétation auquel je n'ai point trouvé d'analogue, les trois classes de conducteurs sont, à l'heure actuelle, tout simplement *quintuplées* (2).

Il serait sans grand intérêt de pousser plus loin l'inventaire. Mais il convient de noter que, tout au moins d'une façon générale et sauf pour les fonctions récentes, les traitements personnels se sont d'abord superposés aux traitements réels, tout comme les traitements fixes ont commencé par se superposer aux traitements proportionnels ; Seulement, peu à peu, le système insinué a fini par dévorer l'autre, en tout ou en partie. Au milieu du xix^e siècle, la classe était encore presque toujours attachée à la résidence et ne l'était que quelquefois à l'agent (3). Aujourd'hui, la

1. Art. 16 et 58 du décret de fructidor an XII.

2. Je dis bien quintuplées : quinze classes, pas une de moins ; décret du 21 janvier 1911.

3 Vivien, *Etudes administratives*, p. 94. La proposition Mortimer Ternaux, de 1850, dit que « l'avancement de classe a lieu avec

situation est renversée : le classement personnel est la règle ; le classement réel, l'exception.

*
* *

Comme exception, voici d'abord la fonction préfectorale qui, après une fugue de quatre années, vient d'être rendue, repentante, au classement réel. La loi de l'an VIII différenciait les traitements du personnel départemental d'après l'importance de la population des chefs-lieux (art. 21 à 23) : sur ce principe, un certain nombre de décrets, dont le plus connu est celui du 27 mars 1852, avaient arrêté un classement des préfectures et des sous-préfectures, et d'autres décrets, dont le dernier datait du 23 décembre 1872, avaient fixé les traitements affectés à chacune des classes territoriales ainsi établies ; de plus, le décret de 1852 avait décidé qu'à titre personnel, certains fonctionnaires préfectoraux pourraient toucher un traitement supérieur à celui que comportait leur résidence (1). En 1882, sur la proposition de MM. Casimir-Perier et Franck-Chauveau, la Chambre des Députés adoptait un projet de loi substituant des classes personnelles aux classes territoriales ; mais, en 1883, le Sénat le repoussait presque sans débat et malgré l'avis de sa commission (2). Par un simple décret (3),

ou sans changement de résidence, suivant l'organisation des services (art. 5).

1. V. Décrets des 27 mars 1852, 25 juillet 1855, 15 avril 1877, 7 décembre 1883 et 22 mars 1887 ; loi de finances du 26 février 1887, art. 48.

2. *Chambre*, 23 juillet 1882, *Doc. parl.*, p. 433, ann. n° 465 ; 15 mai 1882, *Déb. parl.*, p. 603. *Sénat*, 8 mai 1883, *Déb. parl.*, p. 453.

3. Décret du 5 novembre 1907. On peut se demander, toute révérence gardée, si M. Clemenceau n'avait pas commis, là, un excès de pouvoir. Le décret du 27 mars 1852, qu'abrogeait le décret de 1907, ne faisait qu'appliquer le principe de la territorialité posé par la loi de l'an VIII : le décret de 1907 supprimait ce principe

M. Clemenceau fit ce que le pouvoir législatif avait refusé de faire non seulement en 1883, mais encore en 1899 (1) : il institua le traitement purement personnel. Tout d'abord, les préfetures de la Seine et le territoire de Belfort mis à part, le nombre des classes personnelles fut fixé à trois, pour les préfets aussi bien que pour les sous-préfets, secrétaires généraux et conseillers de préfecture, comme l'étaient d'ailleurs les classes territoriales elles-mêmes ; mais divers décrets subséquents (2) modifièrent les dispositions primitives en ce qui concerne les préfets, si bien que ceux-ci se répartissaient, finalement, en cinq classes, savoir : 7 préfets hors classe, 8 préfets de classe exceptionnelle, 26 préfets de première classe, 11 de seconde et 33 de troisième, les préfets de la Seine et de police et l'administrateur du territoire de Belfort restant toujours en dehors de ce classement personnel. L'expérience fut telle que, sur la fin de son ministère, M. Aristide Briand, successeur de M. Clemenceau, songeait déjà à y mettre un terme, et que M. Caillaux s'est empressé de réaliser cette intention : un décret du 19 octobre 1911 (3) rétablit le régime antérieur.

Le personnel judiciaire des cours d'appel et des tribunaux de première instance est également au régime territorial. Les appointements ne dépendent plus de l'assistance effective, comme jusqu'en 1854, mais ils restent encore atta-

d'ordre législatif. De plus, le décret de 1852, rendu avant la mise en vigueur de la constitution, n'avait-il pas le *caractère législatif des actes dictatoriaux* et pouvait-il, dès lors, être abrogé par un décret ? (Cpr. Casimir-Perier, Exposé des motifs de la proposition de 1882).

1. Ch. des Dép., 25 janvier, amendement Gouzy, *Déb. parl.*, p. 152.

2. Décret des 1^{er} avril et 15 juin 1908, 22 janvier 1909.

3. *J. Off.* des 21 et 22 octobre, pp. 8426. 8450. A noter que l'art 11 du nouveau décret institue un tableau d'avancement pour les sous-préfets, secrétaires généraux et conseillers de préfecture,

chés au siège (1). Toutes les tentatives faites, en vue d'instituer non pas même le classement personnel, mais un simple commencement de classement personnel, sont restées vaines (2). La loi du 30 août 1883 règle le classement actuel sur les bases que voici : toutes les cours d'appel, sauf celle de Paris, sont placées sur le même pied (art. 3) ; — les tribunaux de première instance, celui de la Seine excepté, sont répartis en trois classes d'après la population des villes où ils siègent (art. 7). Et, pour chaque groupe, la loi fixe le traitement de chaque magistrat, depuis le président ou premier président jusqu'aux greffiers et commis-greffiers (3).

Très analogue, est encore la situation des juges de paix. Conservant le principe du classement territorial, établi dès le début de l'institution et organisé notamment par les lois des 8 ventôse et 21 prairial an VII, l'article 2 de la loi du 21 juin 1845 décidait que le traitement des juges de paix serait le même que celui des juges d'arrondissement, dans les villes où siègent les tribunaux de première instance, et fixait, d'après l'importance du chef lieu de canton, le chiffre sur lequel il serait calculé pour les autres sièges. La loi récente, du 12 juillet 1905, a maintenu ce mode de classement, sauf à le mettre au point de la façon suivante : premier groupe, justices de paix de Paris ; — second groupe, villes de 80.000 habitants au moins, Versailles et

1. Loi du 20 avril 1810, art. 38 ; décret du 30 janvier 1811 ; décret du 12 novembre 1868.

2. Projet de loi Odilon Barrot, 23 juillet 1849, *Mon.*, p. 2447-2482 ; suggestion Goblet, Assemblée nationale, 23 février 1872, *J. Off.*, p. 1293 ; propositions de lois Perreau, Ch. des Dép., 6 décembre 1898, *Doc. parl.*, p. 445, ann. n° 481, et Gauthier de Clagny, 24 octobre 1904, *Doc. parl.*, p. 78, ann. n° 1997. V La réforme de la magistrature, *France judiciaire*, 1907, I, p. 273.

3. Le 1^{er} avril 1905, M. Ponthier de Chamaillard a proposé, au Sénat, d'inviter le gouvernement à étudier, pour les greffiers, un système de traitements personnels (*Déb. parl.*, p. 551).

cantons de la Seine; — troisième groupe, villes de 20.000 habitants, au moins, et Chambéry; — quatrième groupe, villes de moins de 20.000 habitants, chefs-lieux judiciaires ou administratifs, ou chefs-lieux de cantons d'une population totale de plus de 20.000 habitants; — cinquième groupe, autres villes de moins de 20.000 habitants (art. 24). Mais, malgré l'avis de la commission et du garde des Sceaux, la Chambre des Députés (1) a introduit, dans le système, un germe de personnalité, en décidant qu'après sept années passées dans la même classe, les juges de paix compris dans les deux dernières catégories pourront, par décret, être élevés sur place au traitement supérieur (art. 25) : ou je me trompe fort, ou ce germe pourrait bien, un jour, se développer au point d'étouffer, sous ses ramifications, le principe au voisinage duquel il se trouve déposé.

La rétribution réelle subsiste encore dans les régies financières, pour les fonctionnaires chargés d'un service de caisse.

Par exemple, ce sont les perceptions, et non les percepteurs, qui font l'objet d'un classement. Les percepteurs sont rétribués au moyen, « un peu archaïque » a dit M. Doumer (2), de remises calculées à raison de tant pour cent sur les opérations qu'ils effectuent. Dans ces conditions, à moins que l'importance de leur perception ne s'accroisse, l'augmentation des émoluments des percepteurs ne peut résulter que de leur nomination à une perception plus productive. A cet effet, les perceptions sont classées, d'après leur produit, en cinq catégories qui sont actuellement les suivantes : quatrième classe, perceptions dont le produit est inférieur (3) à 3.300 francs, — troisième classe, celles

1. Séance du 9 février 1904, *Déb. parl.*, p. 327.

2. Ch. des Dép., 1^{er} décembre 1909, *Déb. parl.*, p. 3647.

3. On pourrait avoir l'indiscrétion de demander si les perceptions d'un produit de 3.300 francs *exactement*, n'appartiennent à aucune

dont le produit est compris entre 3.301 et 5.000 francs, — seconde classe, celles dont le produit est compris entre 5.001 et 8.000 francs, — première classe, celles dont le produit est compris entre 8.001 et 13.000 francs, — hors classe, celles dont le produit est supérieur à 13.000 francs. En outre, à l'intérieur d'une même classe, les percepteurs peuvent obtenir une augmentation d'émoluments, à laquelle on n'a pas donné le nom d'avancement de classe mais qui y ressemble beaucoup, par l'obtention d'une *meilleure perception de même classe* (1).

Les trésoriers-payeurs généraux, qui ont perdu leurs remises sur le budget général de l'Etat mais qui ont, d'ailleurs, gardé d'autres petits profits largement suffisants pour les en consoler (2), jouissent d'un traitement fixe attaché à la *trésorerie* : cinq trésoreries sont classées dans la catégorie la plus élevée, vingt-deux dans la suivante, vingt dans la troisième, et quarante dans la plus basse (3).

Comparables, soit à l'une soit à l'autre des deux précédentes, sont les situations faites aux receveurs particuliers des finances, — aux receveurs de l'enregistrement, des domaines et du timbre, — aux receveurs des douanes, — aux conservateurs des hypothèques, — aux préposés à la vente des tabacs (4).

classe : la quatrième classe les exclut, mais la troisième ne paraît pas les recueillir.

1. Décrets des 13 mars 1900, 8 novembre 1907 et 28 avril 1910.

2. Taxations allouées par la Caisse des dépôts et consignations, remises sur les coupes extraordinaires des bois des communes, fonds d'abonnement pour frais de personnel et de matériel.

3. Décrets des 31 décembre 1889 et 30 mai 1899.

4. *Recettes des finances*, traitement fixe uniforme, plus commissions et indemnités ; 3 classes, d'après le montant des cautionnements (arrêtés min., 31 décembre 1886, 18 février 1887, 10 novembre 1896 ; loi du 25 juillet 1879, art. 4).

Recettes d'enregistrement, 6 classes, d'après un maximum et un minimum du montant des remises qui constituent le traitement des

De même, pour les recettes postales. Elles se divisent, d'après leur constitution en personnel, c'est-à-dire d'après un premier départ de leur importance locale, en recettes auxiliaires, recettes simples et recettes composées. Les receveurs auxiliaires touchent des salaires, variables suivant les opérations qu'ils effectuent, mais garantis par un minimum. Les recettes simples se répartissent en trois classes et les recettes composées en quatre classes (trois numérotées et une hors classe), d'après le montant de leurs opérations ; à ce classement réel, se superpose un classement personnel, c'est-à-dire que les traitements fixes afférents à chaque classe de recettes comportent des échelons correspondant à la classe du receveur. Pour éclairer les idées, prenons les recettes composées : le receveur d'une recette hors classe jouit d'un traitement de 9.000 ou de 10.000 francs, suivant sa classe personnelle, — le receveur d'une recette de première classe touche, de même, 7.000 ou 8 000, — le receveur d'une recette de seconde classe, 5.000, 5.500 ou 6.000, — etc. A cette combinaison de traitements fixes, réels et personnels, vient s'ajouter un système de remises supplémentaires, calculées sur les opérations du bureau (1). C'est

receveurs (décrets des 29 décembre 1877, 14 janvier 1884, 9 mars 1889, 3 mai 1895, 7 juillet 1899).

Recettes des douanes, combinaison de personnalité et de réalité, par la fixation d'un maximum au traitement personnel des titulaires des recettes (décret du 2 février 1907, art. 11); remises supplémentaires au traitement fixe (décret du 12 juin 1880).

Conservations des hypothèques, salaire aux pièces, payé par les particuliers (décret du 21 septembre 1810; avis du C. Etat du 16 septembre 1811; décrets des 9 juin 1866, 28 août 1875, 29 décembre 1877; loi du 30 mai 1899, art. 18).

Préposés à la vente des tabacs, remises proportionnelles, avec minimas variant selon les villes (art. 2, décret du 2 février 1907).

1. Décrets des 23 avril 1883, 9 juin 1906, 18 juin 1910; loi de finances du 31 décembre 1907, art. 61.

comme si tous les procédés de rétribution s'étaient donné rendez-vous au bureau de poste.

..

Du système des rétributions réelles ou territoriales, appliqué à une même fonction, il ne reste donc que quelques îlots flottants. En dehors d'eux, gagnant petit à petit sur eux et menaçant de les submerger tous un jour ou l'autre, c'est, partout, l'immense application des rétributions personnelles.

Ce qui fait la différence des rémunérations de deux fonctionnaires du même grade, dans ce système que nous pouvons appeler le système de droit commun, ce n'est pas la différence d'importance du poste, ni la différence de qualité ou de quantité de travail, ni la différence de charges ou de responsabilités : c'est, uniquement, la différence de position personnelle dans le grade. Tel rédacteur, tel chef, tel ingénieur, tel professeur, tel inspecteur, tel commis, jouit d'un traitement plus élevé ou moins élevé que celui de son collègue voisin, non pas parce qu'il accomplit une tâche plus ou moins délicate, plus ou moins difficile, plus ou moins lourde, mais tout simplement parce qu'il a bénéficié d'augmentations pécuniaires auxquelles l'autre n'est pas encore parvenu, ou inversement.

Nous achèverons de caractériser la physionomie générale de l'avancement personnel, en notant qu'il tend très nettement à reposer, de plus en plus, sur l'ancienneté des agents et non seulement à reposer sur leur ancienneté, mais à en découler automatiquement. Si bien que nous nous trouvons conduits, par le cours même des choses, à substituer progressivement, dans l'évaluation des salaires affectés à une même fonction, l'idée simpliste d'ancienneté, présomption prétendue de l'accroissement des besoins ou de l'accroissement des mérites, à l'idée primitive d'importance de l'emploi, signe approximatif de la valeur des ser-

vices rendus. En un mot, de l'appréciation des conditions dans lesquelles s'exerce la fonction, nous passons, peu à peu, à l'appréciation des conditions dans lesquelles se présente le fonctionnaire.

II. -- *L'extension progressive du classement personnel.*

Pour comprendre la défaite à peu près générale du système territorial, il faut recourir à des considérations d'ordre purement pratique, car, autrement, cette défaite ne s'expliquerait pas. Le système personnel ne se concevrait même pas, si l'on raisonnait en pure théorie.

Sans explications spéciales, on ne pourrait pas concevoir, en effet, une rémunération de services qui dépend essentiellement non de la valeur du service, mais de l'âge du serviteur, et encore moins une indemnité d'expropriation ou une rente alimentaire qui croîtrait ainsi avec l'âge de l'exproprié ou du pensionné. On ne comprendrait pas pourquoi le préfet des Basses-Alpes ou de la Creuse, quoique infiniment moins occupé que celui des Bouches-du-Rhône ou de la Gironde, pouvait cependant être rétribué à un taux plus élevé s'il était dans la carrière depuis plus de temps. On ne comprendrait pas que, à raison de la même considération d'ancienneté, l'instituteur chargé d'instruire la douzaine d'élèves d'un petit village puisse toucher un traitement supérieur à celui d'un instituteur chargé d'instruire 70 ou 80 enfants. Dans aucune banque, dans aucun grand magasin, on ne trouverait l'exemple d'un directeur de succursale de troisième ordre, mieux appointé que celui d'une succursale de premier ordre ; dans aucune entreprise privée, on ne verrait offrir, aux ouvriers *d'une même spécialité*, des salaires variant, et quelquefois du simple au double, suivant leur âge ou suivant la durée de leurs services ; dans aucun métier, on ne constaterait, entre le salaire et la

peine, la disproportion, ou à plus forte raison le renversement des proportions, qui est si souvent le résultat le plus clair de la personnalité des traitements administratifs. Ou du moins, si l'on se heurtait à des situations comparables, dans l'économie privée, elles y auraient un caractère exceptionnel, accidentel ; elles ne seraient pas le résultat voulu d'une loi générale.

Quand je dis qu'on ne comprendrait pas le salaire personnel si l'on se contentait de le considérer en soi, j'écarte évidemment, de ma pensée, les lumières de la doctrine communiste. Car ce régime de rétribution indépendante de la valeur du travail et même de la valeur du travailleur, c'est un régime très proche du communisme. A supposer qu'il dût y avoir des préfets en société communiste, cette société ne dirait pas : il y a des préfets qui font plus de besogne et d'autres qui en font moins ; elle dirait : il n'y a que des préfets, lesquels ont plus ou moins de besoins. Or, tel était, au fond, le langage que M. Clemenceau avait fait tenir à l'Etat individualiste et politique à propos des préfets ; tel est le langage que tient l'Etat, à propos de tous les fonctionnaires placés sous le régime des traitements personnels.

Mais, si la théorie explique mal le personnelisme, la pratique y supplée largement.

*
* *

Comme les hommes, les systèmes s'usent au pouvoir. Dès qu'un système est en vigueur, ses inconvénients, ses faiblesses, sont autant de points gagnés par le système adverse. Le régime de la propriété privée s'est édifié, comme un progrès, sur les infériorités du communisme primitif ; aujourd'hui, le socialisme d'intention ou de résultats gagne chaque jour du terrain, par le fait même de la pratique de l'individualisme. Dans un ordre d'idées différent, dans l'ordre d'idées qui nous occupe, nous voyons, de même, la rétribution personnelle du service public s'échafauder peu à

peu sur les difficultés soulevées par la pratique de la rétribution réelle.

D'abord, difficultés quant au classement des emplois. Il est très facile de dire que le salaire variera suivant l'importance de l'emploi. Mais comment mesurer, comment comparer cette importance ? On manquera souvent d'éléments d'appréciation directs, et alors, s'il faut recourir à des présomptions, à quelles contestations ne s'expose-t-on pas ? Pour un préfet ou pour un juge, par exemple, va-t-on considérer la population ? Et, si l'on admet ce critérium, faudrait-il prendre pour base la population du ressort ou celle du chef-lieu, ou une combinaison subtile des deux éléments ? Va-t-on considérer le nombre des affaires, ce qui serait à la rigueur possible pour les juges : mais leur importance ? Dans les services financiers, le montant des recettes ? Mais qu'est-ce que cela prouve ? Enregistrer cent successions d'un millier de francs chacune, est-ce donc un travail moindre que d'enregistrer une succession de plusieurs centaines de mille francs ? Délivrer ou payer un mandat postal de mille francs, est-ce donc faire plus de besogne que délivrer ou payer une centaine de mandats de cent sous ? On voit les difficultés qui surgissent, et qui peuvent surgir à l'infini, quel que soit le critérium adopté (1).

1. Dans son *Etude sur le recrutement et l'avancement des magistrats*, M. Dehesdin cite des bizarreries qui, *a priori* tout au moins, ne laissent pas que d'être choquantes : entre autres exemples, il signale que le tribunal de Béthune est de troisième classe, comme celui de Barcelonnette, alors que l'arrondissement de Béthune compte 312.000 habitants et celui de Barcelonnette 13.000 et que le tribunal de Nîmes, dont relèvent 171.000 justiciables, est de première classe (p. 425) ; tout cela parce qu'on a pris la population du chef-lieu comme base du classement.

M. Marin cite, de même, des recettes des postes simples dont le trafic est supérieur à celui de certaines recettes composées (Ch. des Dép., 27 mars 1911, *Déb. parl.*, p. 1486).

Toutes les objections de ce genre ne prouvent peut-être pas que

D'autant plus que, même en supposant un classement qui correspondrait du mieux possible aux inégalités réelles des fonctions, les titulaires des emplois les moins productifs seront toujours tentés de faire valoir que ce n'est pas leur faute si leur résidence est si peu chargée, qu'ils n'en consacrent pas moins toutes leurs forces à leur devoir, et que, s'ils rendent moins de services, ils les rendent peut-être meilleurs. La réclamation vaudra ce qu'elle vaudra, mais l'intensité suivant laquelle elle se produira, sa ténacité, suppléeront souvent à sa valeur, et le principe du classement finira par en souffrir.

Et puis, le classement réel subordonne les avancements à un déplacement des fonctionnaires. Logiquement, cela ne devrait pas soulever de critiques : si l'on ne considère que l'intérêt de la fonction, l'on pourrait dire, en effet, que, dès l'instant où il veut toucher davantage, le fonctionnaire doit consentir à rendre des services plus considérables, et qu'il n'y a pas de raison pour rétribuer aujourd'hui plus qu'hier des services qui restent les mêmes. Mais les choses ne sont pas aussi simples (1). Puisqu'on fait entrer, dans le calcul de la rétribution, des préoccupations de récompense ou de compensation de charges personnelles, il est inévitable que l'on songe à pouvoir augmenter les traitements des fonctionnaires dont les mérites ou les charges s'accroissent, sans leur imposer un changement de résidence. Il semble même que cette possibilité soit conforme à l'intérêt du service public. D'une part, en effet, elle permet de tenir en éveil le zèle des fonctionnaires qui, peu disposés à aller chercher une augmentation d'appointements à cent lieues de la résidence où ils ont leurs habitudes, leur famille, leurs petites attaches matérielles, pourraient être tentés de

le classement soit mal distribué. Mais elles montrent combien il est difficile de le distribuer d'une manière complètement satisfaisante.

1. Voir, notamment, la lettre d'un *receveur de l'enregistrement* dans l'*Economiste français* du 1^{er} août 1908, p. 170.

faire tout juste leur devoir le plus strict (1). D'autre part, elle évite à l'administration les inconvénients d'une trop grande mobilité du personnel, inconvénients dont Mortimer-Ternaux, en particulier, se plaignait dans les termes que voici : « Souvent, au moment où un fonctionnaire commence à bien connaître les besoins d'une localité, où il est au fait des difficultés, des habitudes, des préjugés même devant lesquels viendra peut-être échouer un successeur, l'heure d'un avancement légitime ayant sonné pour lui, il est envoyé à l'autre extrémité de la France et obligé de refaire son éducation sur de nouveaux frais, au prix de nouveaux tâtonnements et au grand détriment de la chose publique » (2). Ces arguments ont été résumés avec beaucoup de concision, par M. Emile Combes, au Sénat, lors de la discussion de la loi de 1889 sur l'enseignement primaire : en attachant la classe à la personne, a-t-il fait valoir en substance, on se donne toute facilité pour récompenser le mérite ou les services sans compromettre, par des déplacements obligatoires, l'intérêt de l'enseignement : tandis qu'en l'attachant à la résidence, l'avancement n'est réalisable qu'en promenant l'instituteur de localité en localité, en empêchant la formation de liens durables entre le maître et l'école, en exposant le caractère paternel de la fonction à céder la place aux calculs inévitables et légitimes de la carrière (3). On a même certainement abusé de cette crainte qu'inspire, à bon droit, le système des fonctionnaires nomades pour cause d'avancement : quand, par exemple, Casimir-Perier l'invoquait en faveur de sa proposition de 1882, sur le classement personnel des préfets, M. Le Provost de Launay lui répondait que, dans son département, il avait vu passer onze préfets en douze ans et que, sur ces onze

1. Cf. Vivien, *Etudes administratives*, p. 93.

2. Rapport du 4 août 1849, *Mon.*, p. 2678.

3. Sénat, 1888, *Doc. parl.*, ann. n° 78.

préfets-voyageurs, l'un avait quitté le département pour cause de démission, sept pour cause de changement de fonctions et deux pour cause de déplacement sans avancement, si bien qu'au moins dans ce cas, il eût semblé excessif d'imputer à l'avancement territorial la mobilité du personnel préfectoral (1). Il est certain que la mobilité du personnel *ministériel* est en cause, ici, bien plus que le système d'avancement; d'autant plus que la territorialité des classes préfectorales n'exclut pas absolument l'avancement sur place. Mais, quoi qu'il en soit de la valeur de l'argument au regard de telle ou telle fonction déterminée, une impression générale subsiste, qui est défavorable et qui a été fatale au classement réel (2).

Un autre inconvénient pratique du système, c'est la rigidité qu'il donne à l'avancement, c'est l'impossibilité, dans laquelle il place, de tenir un compte aussi exact que possible des mérites comparés de chacun. En effet, comme l'avancement de grade, auquel il ressemble sous ce rapport, l'avancement réel est mesuré par les vacances d'emplois. Dès lors, il se débite en plus ou moins grande quantité, non pas suivant qu'il est mérité par un plus ou moins grand nombre, mais suivant qu'il y a plus ou moins de postes à pourvoir. Dans ces conditions, on est porté à se demander si les faits d'injustice qui en résultent, inévitables en matière d'avancement de grade, sont bien des maux nécessaires lorsqu'il ne s'agit plus que d'avancements essentiellement pécuniaires. D'où une tendance à détacher le traitement de l'emploi, par le système du classement personnel.

1. Ch. des Dép., 15 mai 1882, *Déb. parl.*, p. 603.

2. Actuellement encore, le classement réel des percepteurs est un obstacle de fait à l'exécution du décret du 8 novembre 1907, qui accorde, pour partie, l'avancement à l'ancienneté au personnel du recouvrement : il est pratiquement impossible de suivre rigoureusement l'ordre d'ancienneté, et l'administration fait un peu ce qu'elle veut.

Cette préoccupation est si forte, si légitime, qu'en Allemagne, nous l'avons vu, elle va jusqu'à faire détacher, dans une certaine mesure, le traitement du grade lui-même.

Ce n'est pas tout. Le système du classement réel, qui oblige à déplacer un fonctionnaire pour lui donner un avancement mérité, ne va-t-il pas conduire à le déplacer pour éviter de lui accorder un avancement qui serait pour le moins prématuré, ou pour éviter de le placer dans une situation diminuée à raison de circonstances dont il est innocent ? Par exemple, voici une fonction classée d'après la population ou d'après les occupations, et la population augmente ou diminue, les occupations s'élèvent ou s'abaissent, dans des proportions telles que le poste monte ou descend d'une classe : que va-t-on faire du fonctionnaire ? S'il reste en place, son traitement doit-il profiter ou pâtir du déclassement ? S'il est déplacé, la mesure n'a-t-elle pas quelque chose de bien rigoureux ? On voit le problème. Il est fort embarrassant, et l'administration ne sait trop comment le résoudre. Dans les Postes, on déplace le personnel, en principe du moins : l'administration déclare qu'elle le fait avec ménagements, après consultation des intéressés, auxquels sont signalés les bureaux vacants susceptibles de leur convenir ; que, d'ailleurs, sont maintenus sur place les receveurs portés au tableau d'avancement, ceux dont l'ancienneté suffirait à les y faire porter à bref délai, ceux enfin dont la mise à la retraite est proche (1) ; mais l'application de ces ménagements n'en donne pas moins lieu à des récriminations (2). Dans la magistrature inamovible, on ne pouvait pas songer à déplacer les titulaires de sièges déclassés : aussi, a-t-on décidé que tous les

1. Réponse du ministre des Postes à une question écrite de M. Louis Marin, à la suite du procès-verbal de la séance de la Chambre des Députés du 5 juillet 1910, *Déb. parl.*, p. 2425.

2. Ch. des Dép., 21 novembre 1908, interpellation de M. Emile Chauvin, *Déb. parl.*, p. 2516.

magistrats, inamovibles ou amovibles, bénéficieraient de plein droit du déclassement favorable et garderaient, à titre personnel, leurs émoluments antérieurs en cas de déclassement défavorable (1). Dans les perceptions, le système de classement adopté conduit, sous ce rapport, à des bizarreries sans nombre : un produit perceptoral peut augmenter de huit, dix, quinze, vingt mille francs sans que l'administration s'en préoccupe, s'il n'y a pas changement de classe ; augmente-t-il de beaucoup moins, mais de telle sorte que l'augmentation franchisse les limites d'une classe, alors cela devient grave car il y a officiellement avancement de classe (2). Toutes ces difficultés découragent les partisans de la rétribution territoriale, et enhardissent, du même coup, ceux de la rétribution personnelle.

*
* *

L'avancement personnel a, en effet, tous les avantages opposés aux inconvénients de l'avancement territorial. Il ne soulève aucune difficulté quant à l'établissement des échelles de traitement, puisque nul rapport n'y est à établir entre les degrés des échelles et l'importance des divers emplois du même grade ; il a, ou plutôt il est susceptible d'avoir, une force d'émulation plus considérable, puisqu'il fait de l'avancement une médaille sans revers, une récompense qui vient trouver le fonctionnaire chez lui, qui lui évite la peine de se déranger pour l'aller cueillir ; il est infiniment plus souple, puisqu'il permet d'accorder les augmentations de traitement dès qu'elles sont méritées, à tous

1. Art. 59, loi de finances du 30 mars 1902 ; art. 24, loi du 12 juillet 1905, modifié par l'art. 1^{er} de la loi du 30 décembre 1907 ; rapport sur un projet de crédits supplémentaires, à la suite du compte rendu de la séance de la Chambre des Députés du 9 juillet 1907, *Déb. parl.*, p. 1815.

2. Voir Ch. des Dép., 1^{er} décembre 1909, M. Grousseau, *Déb. parl.*, p. 3049.

ceux qui les méritent et rien qu'à ceux-là, tout souci de vacance d'emploi étant écarté par le principe même du système, et puisqu'il permet aussi de ne pas arracher à une résidence, où il est mieux à sa place, le fonctionnaire désigné à la reconnaissance administrative; enfin, il rehausse le prestige et consolide l'autorité des fonctionnaires, puisqu'avec lui, si l'on veut, c'en est fini des fonctionnaires camp-volant et de la fonction publique en roulotte d'avancement.

Non content de posséder ainsi tout ce qu'il faut pour épargner à la fonction publique les contrariétés qu'il lui proviennent de l'avancement de classe réel, l'avancement personnel s'annonce, en outre, comme détenteur privilégié de certaines vertus particulières. Alors, comment lui résister ?

Par lui, en effet, ce n'est pas seulement d'après la *quantité*, c'est aussi d'après la *qualité* du travail, que l'on va pouvoir mesurer la rétribution du fonctionnaire. Pour donner un avancement de classe, on ne se bornera pas à considérer les obligations du fonctionnaire, on considérera la manière dont il s'en acquitte. Et l'on pourra récompenser celui qui se montre capable de faire bien, sans exiger de lui qu'il se montre, en même temps, capable de faire davantage. Par exemple, un excellent juge de paix rural ne sera pas exclu de l'avancement pécuniaire par ce seul motif qu'il ferait un médiocre juge de paix de grande ville. L'avancement personnel est donc un système de justice morale, plus parfait que l'avancement réel.

Mais surtout, quelle admirable ressource il apporte aux nécessités budgétaires ! Grâce à lui, on va pouvoir élever, sans trop de charges immédiates, les traitements jugés insuffisants, et voici comment. Pour apprécier l'importance d'une rétribution distribuée suivant le mode des classes personnelles, on considère le traitement maximum et le traitement minimum afférents à la fonction, et l'on dit que

le traitement moyen de cette fonction est de tant. Si un jour vient où ce traitement moyen apparaît comme trop faible, on le relèvera non pas en augmentant chaque classe, c'est-à-dire tous les titulaires, d'une certaine somme, mais *en ajoutant au sommet une classe nouvelle*. De la sorte, le traitement moyen s'élève, et cependant le budget ne s'en ressent que peu à peu, car l'augmentation ne profite au personnel qu'au fur et à mesure de son vieillissement. Originellement, beaucoup d'avancements personnels se sont introduits, dans des systèmes de rétribution réelle, à la faveur de cette considération, et l'on peut dire qu'aujourd'hui c'est, très généralement, par l'adjonction de classes supplémentaires dans un système de rétribution personnelle, que s'opère le relèvement des salaires du monde administratif. Et je crois bien que cet aspect du système personnel est celui qui flatte le plus la mentalité gouvernementale et parlementaire, à raison des nécessités quotidiennes de transiger entre ce qui paraît dû aux fonctionnaires et ce qui est dû aux contribuables.

III. — *Les inconvénients des pratiques actuelles.*

L'avancement en classes personnelles est-il donc le système idéal, sans reproche, le système que les hommes s'étonneront et regretteront de n'avoir pas pratiqué toujours et partout, et qui ne saurait donner prise à la moindre critique ? Hélas, non : c'est un système humain, et, qui pis est, un système politique, par conséquent non exempt de faiblesses.

La critique de principe, qui peut lui être adressée, consiste à juger illogique une rétribution dont la base ne se trouve pas dans l'appréciation de l'importance du service rendu. C'est la critique à raison de laquelle le Sénat a repoussé, en 1883, la personnalisation des classes préfector-

rales : la Haute Assemblée a considéré, non sans raison dit M. Ducrocq (1), qu'il serait choquant de voir les fonctionnaires administratifs départementaux de la Lozère ou de la Corrèze plus rétribués que ceux des départements du Nord ou du Rhône (2). C'est la critique que reprend notamment M. Benazet, signalant des facteurs des postes, « qui produisent un travail relativement faible, payés plus que d'autres qui, à côté d'eux, travaillent cependant davantage » (3). Je ne m'y arrête néanmoins pas longtemps, parce que je crois avoir suffisamment démontré que, malgré ces critiques, présentées dès son apparition, l'avancement personnel ne s'en est pas moins imposé, comme un moindre mal, sur l'expérience de l'avancement réel. Et puis, convient-il d'attribuer au principe même du système personnel toutes les anomalies relevées dans son fonctionnement ? Dans un grand nombre de cas, les maladresses d'application ne peuvent-elles pas plutôt être mises en cause ? Quand on signale d'énormes différences d'occupations entre tel et tel emploi de même nature, ne faut-il pas, bien souvent, en accuser la mauvaise organisation de l'administration publique ? Et, dans la mesure où ces différences subsisteraient au sein d'une organisation meilleure des circonscriptions ou des fonctions, est-il bien sûr, après tout, qu'une différence de rétribution, inverse de la différence d'occupation, soit quelque chose de si choquant que cela ? Il faut remarquer, en effet, que cette anomalie aura nécessairement un caractère accidentel, et qu'elle tiendra à des circonstances toutes spéciales à travers lesquelles il convient de l'apprécier. Dans l'hypothèse d'un préfet chargé d'un petit département avec un traitement de pre-

1. *Cours de droit administratif*, I, n° 131.

2. Cf. Le Provost de Launay, Ch. des Dép., 15 mai 1882, *Déb. parl.*, p. 603.

3. Ch. des Dép., 2 février 1910, *Déb. parl.*, p. 511.

mière classe, mise en face de l'hypothèse d'un préfet chargé d'un grand département avec un traitement de troisième classe, ne sent-on pas qu'il doit nécessairement intervenir des considérations d'espèce propres à atténuer largement, sinon à expliquer totalement, l'anormalité extérieure des situations ? Si le préfet du grand département est un débutant, le fait qu'il touche un traitement relativement faible s'accorde très bien avec le fait qu'il est un débutant, et le fait qu'il administre un grand département lui vaudra sans doute une certaine rapidité d'avancement en échange de laquelle on comprend qu'il accepte sa situation présente ; quant au préfet du petit département, c'est peut-être un excellent fonctionnaire, des services de qui l'administration aurait tort de se priver prématurément, mais qui, cependant, n'a pas la jeunesse intellectuelle ou corporelle nécessaire pour faire face à une mission plus lourde. Ces situations, d'apparence anormale, doivent être exceptionnelles : ordinairement, s'il est bien compris, l'avancement en classes personnelles devra rapprocher ses résultats de ceux qu'aurait l'avancement en classes réelles ; la possibilité de l'assouplir aux circonstances en fait, précisément, la supériorité.

Ce n'est donc pas le principe même de la personnalité des traitements qui m'inquiéterait. C'est autre chose. Ce sont les conditions d'application de ce principe.

*
* *

Je crois que nous sommes tout simplement en train d'abuser de l'avancement de classes personnelles.

Parce qu'il leur procure un moyen commode d'augmenter les traitements, tout en gardant l'air de ne pas trop alourdir immédiatement le budget, fonctionnaires et gouvernants usent de l'avancement de classe, ceux-là sans lassitude, ceux-ci sans prudence. Des fonctionnaires, dont le traitement va de 1.200 à 2.400, se trouvent insuffisam-

ment rétribués ? Au lieu de porter le minimum à 1.500 et le maximum à 2.500, ce qui augmenterait la moyenne de 200 francs en faisant profiter tout le monde de l'augmentation, on crée une classe supplémentaire à 2.800 : l'augmentation de la moyenne est la même, mais il n'y aura augmentation effective immédiate que pour quelques-uns, pour ceux qui obtiendront tout de suite la classe créée. On dit que cela donne des économies budgétaires, d'autant plus qu'on ne manque jamais d'affirmer que le service de la classe nouvelle se fera sans augmentations de crédits. Pour la première année, en effet, on trouve toujours le moyen de s'arranger : on opère quelques rares promotions au traitement nouveau, histoire de ne pas laisser la case en blanc, et on arrive à boucler ses comptes. Mais ensuite ? Ensuite, le successeur s'arrangera, c'est-à-dire demandera des crédits, s'il veut faire fonctionner la machine (1).

Il y a, en effet, quelque chose d'enfantin, dans le fait de s'imaginer que ce procédé puisse être réellement et longtemps économique. D'abord, le vide créé par les fonctionnaires immédiatement promus à la classe nouvelle appelle, dans toutes les classes anciennes, une certaine quantité supplémentaire d'avancements, ce qui accroît d'autant l'augmentation apparente des dépenses. Et puis, l'accroissement du nombre des classes pousse à l'accélération de l'avancement : les fonctionnaires veulent que, normalement, l'évolution de leur carrière les conduise au traitement maximum et les y conduise le plus tôt possible. Finalement, le personnel tend donc à retrouver, grâce à l'augmentation du nombre et de la rapidité des avancements, les avantages d'une augmentation générale des traitements.

Mais, en supposant que cela revienne au même, dira-

1. Voir Ch. des Dép., 16 février 1911, M. Steeg, rapp. budg. Inst. publ., *Déb. parl.*, p. 715.

t-on, quel inconvénient y voyez-vous ? J'y vois les inconvénients de la multiplication constante, abusive, du nombre des classes. Vivien signalait déjà, de son temps, une tendance à cet excès (1). De nos jours, cela devient une véritable folie. Le *Journal Officiel* du 26 janvier 1911 contient des décrets, datés du 21 janvier, aux termes desquels les traitements des conducteurs des ponts et chaussées et des contrôleurs des mines s'échelonnent désormais sur quinze étapes : évidemment, on ne donne pas le nom de classes à toutes ces étapes, car il serait désobligeant de qualifier un fonctionnaire de fonctionnaire de quinzième classe, mais l'absence du mot ne change rien à la consistance de la chose (2). Et si nos autres fonctions publiques n'en sont pas encore là, chez la plupart d'entre elles l'incessante augmentation du nombre des classes est un fait qui crève les yeux.

Cet accroissement continu du nombre des classes résulte parfois aussi de la conception que nous nous sommes faite du but et du jeu de l'avancement. Nous voici habitués à cette idée qu'un fonctionnaire ne peut pas trop longtemps recommencer la même besogne au même prix (3) ; nous y voici habitués au point que, l'éloquence de M. Marietton aidant, nous nous indignons presque, avec lui, de ce que, en 1909, un fonctionnaire soit encore aux mêmes appointements qu'en 1904 et de ce qu'un autre, à la même époque,

1. *Etudes administratives*, p. 93.

2. Il importe peu que chaque classe comprenne deux traitements successifs, et que, à partir d'une certaine classe, le fonctionnaire change de nom. Sous les complications puériles des apparences, la réalité est fort nette : *le même fonctionnaire*, sans changer de fonction, est appelé successivement aux émoluments de 2 000, 2.200, 2.400, 2.600, 2.800, 3.000, 3.200, 3.400, 3.600, 3.800, 4.000, 4.250, 4.500, 4.750 et 5.000 francs. J'appelle cela franchir quinze classes, et distribuer l'avancement au compte-gouttes.

3. Cf. Ch. des Dép., 8 février 1910, M. Maurice Colin, *Déb. parl.*, p. 587 ; 10 février 1910, M. Deloncle, p. 700.

n'ait pas reçu d'avancement depuis 1905 (1). Et alors, comme il n'y a pas de limites, c'est à qui réclamera une accélération de vitesse pour les avancements de tel ou tel groupe de fonctionnaires.

Je disais, tout à l'heure, que l'augmentation du nombre des classes entretenait l'émulation de la vitesse d'avancement : je puis ajouter, ici, que, par un aimable échange de réciprocités, l'augmentation de vitesse aboutit souvent à une adjonction de classes nouvelles. Le fonctionnaire demande à avancer toujours plus vite, pour atteindre toujours plus tôt le traitement maximum : ce n'est pas la peine, dit-il, de créer telle classe supérieure, si la lenteur de l'avancement en fait le privilège d'une minorité ou si elle ne permet pas d'en jouir au moins pendant quelques années avant l'heure de la retraite. Puis, quand il a obtenu l'accélération désirée, quand il est parvenu à s'assurer la possession du traitement supérieur pendant un certain nombre d'années de fin de carrière, le fonctionnaire se recueille et dit : il n'est pas prudent, voyez-vous, de laisser ainsi un agent fonctionner pendant les dernières années de sa carrière sans espoir d'avancement ; créez donc une classe supplémentaire pour entretenir son zèle. Et quand la classe supplémentaire est conquise, alors c'est le refrain de la vitesse que reprend le fonctionnaire...

*
* *

La multiplication déréglée du nombre des classes, dans le système de la rétribution personnelle, me paraît grosse de dangers.

Elle conduit, d'abord, à des écarts excessifs entre le traitement de début et le traitement final d'une même fonction publique. Ecart excessif au point de vue du simple bon sens, car il semble inadmissible de payer *deux cents*,

1. Ch. des Dép., 14 décembre 1909, *Déb. parl.*, p. 3406.

deux cent cinquante, à Pierre, un service que l'on paie *cent* à Paul, surtout quand le critérium de la différence ainsi faite entre la valeur de l'un et celle de l'autre tient essentiellement à une question d'âge : il semble impossible de présumer, au moins dans la plupart des cas, que de vingt ou vingt-cinq à soixante ou soixante-cinq ans, la valeur des services rendus par un fonctionnaire *dans une même fonction* croisse régulièrement et constamment avec le nombre des années (1). Ecart excessif, surtout, au point de vue de l'intérêt social : au moment et dans un pays où le problème de la population devient profondément inquiétant, on devrait songer à surrétribuer les fonctionnaires de trente ans plutôt que ceux de soixante ; tous les efforts financiers accomplis en vue d'augmenter le traitement moyen devraient aller, non pas au déclin de la vie, mais à la force de l'âge (2). Et à l'heure où, en même temps, nous nous plaignons de l'augmentation continuelle de la charge des pensions civiles, le report, sur les classes inférieures, des augmentations de traitement imprudemment réservées aux classes supérieures serait une mesure de sage administration des deniers publics : le taux des retraites tendrait à se niveler un peu. Je crois que le traitement moyen de la plupart de nos fonctionnaires est insuffisant, mais je ne

1. On pourrait même croire, à de certains indices, que la présomption va jusqu'à supposer un accroissement plus que proportionnel au nombre des années : nous avons, en effet, de nombreuses échelles de traitement qui comportent, pour les derniers avancements de classe, des augmentations plus fortes que pour les premiers, et quand, par hasard, c'est le contraire, on s'en offusque (Ch. des Dép., 26 novembre 1907, M. Sibille, *Déb. parl.*, p. 2486). En Allemagne, on a parfaitement compris qu'il était plus logique de faire monter les traitements plus rapidement dans les premières années que dans les dernières : V. Kammerer, *La fonction publique d'après la législation allemande*, p. 287.

2. Cpr. *L'Economiste français* du 11 juillet 1908, M. de Foville, et Rapp. Léonard, au *Congrès de Bruxelles*, C. R. III. V. 3.

crois pas qu'il soit d'une bonne méthode de les relever par en haut, ou du moins de commencer par là.

L'extension indéfinie du nombre des classes n'est pas seulement dangereuse sous le rapport des intérêts matériels. En raccourcissant de plus en plus les étapes, il nous offre le spectacle d'une administration en perpétuel travail d'avancement. C'est, chaque année, une besogne colossale et coûteuse, celle que représente la préparation de toutes nos promotions de classes : rédaction des états de propositions à chaque degré de la hiérarchie, réunion des commissions, établissement des décisions, modification des documents comptables, réfection des annuaires... ; on ne se fait pas idée de que ce peut coûter de temps et d'argent, c'est-à-dire de faux frais d'administration, la multiplication du nombre des étapes d'avancement. Et l'effet moral sur le personnel ? Ce frémissement perpétuel, cette mentalité inquiète, cette susceptibilité jalouse, dont sont affligés nos organismes administratifs, ne sont-ils pas exacerbés par le souci de l'avancement ? Et si, comme par plaisir, nous continuons à alimenter ce souci, si nous le rendons chronique, si les promotions doivent se succéder à intervalles de plus en plus rapprochés, à quelles vibrations continues allons-nous soumettre nos services publics ? Il faut, en effet, se rendre compte des choses : quand les classes deviennent plus nombreuses, ce n'est pas seulement le nombre des occasions d'avancer qui se multiplie, c'est encore l'intensité du désir d'avancer qui s'accroît ; car, perdre un an sur une promotion que l'on peut obtenir au bout de deux ans, c'est perdre une demi-promotion, tandis que, sur une promotion qui exige un stage beaucoup plus long, un retard d'une année est beaucoup moins sensible. Il y a quelque chose de lamentable dans les mœurs qui se forment ainsi, dans cette espèce de chasse sans répit que le fonctionnaire livre à l'avancement, quelque chose qui n'est pas fait pour assurer l'indépendance et la sérénité de l'administration.

Et alors, ce sont deux termes entre lesquels il faut choisir : ou bien, on rassurera toutes les inquiétudes en abandonnant les promotions à la loi de l'ancienneté, ce qui enlève à l'avancement de classes personnelles l'un des avantages au nom desquels on l'a réclamé, l'avantage de l'adaptation du salaire au mérite ; — ou bien, on « placera le fonctionnaire dans la nécessité d'être un éternel suppliant, un perpétuel mendiant » (1), ce qui n'est pas très digne d'une civilisation comme la nôtre.

Le résultat ne me paraît pas douteux : c'est le système de l'ancienneté qui l'emportera. Ce sera le seul moyen de simplifier les choses et de tranquilliser les esprits. Mais ce ne sera pas le moyen d'entretenir l'émulation dans les rangs des fonctionnaires, ni de rétablir l'équilibre entre la rémunération et les services ou les besoins.

IV. — *Ce que l'on pourrait faire.*

Si l'on pouvait remonter le cours des choses, ou peut-être simplement en précipiter le retour, je me laisserais tenter par une idée de réhabilitation partielle du salaire réel. Plus exactement, j'esquisserais un système combiné, un système dans lequel un traitement personnel, base de la rétribution, se flanquerait de suppléments calculés sur des considérations réalistes. Dans bon nombre de cas, cela vaudrait bien mieux que le système actuel : dans l'enseignement, par exemple, surtout dans l'enseignement primaire, le classement purement personnel engendre des résultats vraiment trop injustes. Mais, bien que l'Administration ne paraisse pas irréductiblement hostile à cette manière de voir (2), je n'ose trop m'aventurer vers d'aussi lointains parages.

1. X.. *Les fonctionnaires*, p. 106.

2. Ch. des Dép., 27 mars 1911, M. Louis Marin, *Déb. parl.*, p. 1487.

Pour l'armée, on a proposé d'adopter un tarif de soldes basé, d'une part, sur le grade et, d'autre part, sur l'ancienneté, non pas l'ancienneté de grade comme actuellement, mais l'ancienneté de services c'est-à-dire l'ancienneté décomptée à partir de l'entrée au service (1), et ces vues ont très largement inspiré la réforme de solde accomplie par la loi de finances du 8 avril 1910, par le décret du 2 août de la même année (2) et par la loi de finances du 13 juillet 1911 (art. 77). Mais le problème du traitement des officiers d'un grade déterminé est beaucoup plus simple à résoudre que le problème du traitement de la plupart des fonctionnaires, parce qu'un grade militaire ne suffit généralement pas à absorber une carrière. Or, l'amplitude du stationnement dans le même grade est précisément la grosse difficulté du problème de l'avancement de classe, et nombreux sont les fonctionnaires civils qui attendent exclusivement de l'avancement de classe l'amélioration de toute leur existence active. C'est surtout en face de ceux-là qu'il convient de se placer pour étudier la question.

Longtemps encore, je crois, les commodités pratiques du système de l'avancement personnel prévaudront sur les plus grandes exactitudes théoriques de l'avancement réel. La préoccupation qu'il faut nourrir doit donc être celle de protéger le système actuel contre les débordements aux-

1. Ch. des Dép., 2 décembre 1907, M. Messimy, rapp. du budg. de la guerre, *Déb. parl.*, p. 2693.

2. Sous-lieutenants avant 6 ans *de services*, 201 francs par mois.

Sous-lieutenants après 6 ans *de services*, 240 francs par mois.

Lieutenants avant 4 ans *de grade*, 249 francs par mois.

Lieutenants après 4 ans *de grade* ou 10 ans *de services*, 267 fr. par mois.

Lieutenants après 8 ans *de grade* ou après 4 ans *de grade* et 10 ans *de services*, 285 francs par mois.

Lieutenants après 8 ans *de grade* et 20 ans *de services*, 303 francs par mois.

quels il est sujet. Pour cela, *il faudrait lui donner un principe pour base*, car c'est l'absence de principe qui fait le désarroi des institutions. Mais, avant d'indiquer comment pourrait être constituée cette base nécessaire, je crois bon de rappeler qu'à mes yeux le traitement proprement dit devrait répondre à une idée exclusive de valeur-travail, et que les suppléments légitimes pour charges professionnelles ou personnelles devraient être alloués sous forme d'accatoires (indemnités de résidence, de représentation, de famille, etc...) : outre qu'il serait plus aisé d'assouplir à son objet chacun des deux éléments de rétribution ainsi dissociés, on éviterait l'injustice qui consiste, pour ne citer que celle-là, à calculer une pension de retraite sur un chiffre d'appointements dans lequel entrent de véritables indemnités de charges.

*
* *

Quand je dis qu'actuellement il n'y a pas de principe à la base de l'avancement personnel, j'entends parler d'un principe qui résiste un tant soit peu à l'examen. Or, on ne peut pas considérer comme tel cette espèce de proportionnalisme brut, du salaire à l'âge, qui est la caractéristique la plus nette du système en vigueur : une proportionnalité de ce genre ne correspond, en effet, ni à une notion de travail, ni à une notion de besoins ; elle ne correspond à rien du tout. Il faut trouver, il faut formuler, une idée qui soit capable de gouverner et d'endiguer la pratique de l'avancement de classe personnel. Et cette idée me paraît devoir être extrêmement simple.

Compensation faite des plus aptes et des moins aptes, une fonction donnée vaut, en moyenne, telle rétribution : cette rétribution doit, à mon avis, être allouée au titulaire de la fonction pendant la plus grande partie de la carrière qu'il lui consacre. J'admets qu'elle ne lui soit pas accordée dès le début, parce que, au début, l'agent n'a pas l'expé-

rience de son métier, et, dès lors, je conçois l'idée d'une sous-rétribution pendant les premières années d'exercice de la fonction. Quand cette espèce de temps d'épreuve ou d'apprentissage a suffisamment duré, le fonctionnaire a droit au traitement normal et n'a strictement droit qu'au traitement normal. Cependant, pour stimuler son zèle, je lui ferais entrevoir, pour les dernières années d'exercice, une surrétribution qui constituerait comme une sorte de prime à l'expérience, compensatoire de la retenue d'inexpérience imposée pendant la durée de la phase préparatoire. Et je n'irais pas au delà.

Je poserais donc en principe absolu la limitation, à *trois classes*, de l'avancement personnel : une classe de préparation ou d'attente, avec salaire diminué ; une classe de plein exercice, avec salaire normal ; une classe de couronnement, avec salaire renforcé. Le résultat immédiat de ce système, ce serait l'interdiction, l'impossibilité légale, de créer des classes autres que celles là.

Le second résultat, ce serait une amélioration de la condition économique des fonctionnaires dans la force de l'âge. En effet, sauf démerite, la période normale devrait comprendre la plus grande partie de la carrière ; les deux périodes extrêmes ne représenteraient, habituellement, que la moindre partie. On pourrait fixer, entre un cinquième et un quart de la durée moyenne des services, la longueur de chacune de ces deux étapes d'encadrement, et réserver ainsi entre la moitié et les trois cinquièmes pour l'étape du milieu, pour la situation normale. Supposons le cas d'un fonctionnaire qui débute vers vingt-cinq ans et qui exerce la même fonction jusque vers soixante-cinq ans : de vingt-cinq à trente-quatre ans environ, il sera sous-rétribué ; de cinquante-six ans environ à soixante-cinq, il sera surrétribué. Voyons quelles seront, pour lui et pour l'Etat, les conséquences comparées du système actuel et du système que je préconise. Admettons que ce fonctionnaire dispose, aujour-

d'hui, de huit classes portant son traitement de 2.000 à 5.000 francs par avancements quinquennaux se répartissant ainsi qu'il suit : de 25 à 30 ans, 2.000 francs, — de 30 à 35, 2.400, — de 35 à 40, 2.800, — de 40 à 45, 3.200, — de 45 à 50, 3.600, — de 50 à 55, 4.000, — de 55 à 60, 4.500, — de 60 à 65, 5.000 ; dans toute sa carrière, ce fonctionnaire aura touché 137.500 francs. Appliquons lui le système des trois classes, avec un traitement normal de 3.600 fr. pendant vingt-ans et une sous-rétribution de 1.200 francs pendant les dix premières années, une sur-rétribution de 400 francs pendant les dix dernières : il touchera donc 2.400 francs de 25 à 35 ans, — 3.600 de 35 à 55, — et 4.000 de 55 à 65 ; au total, 136.000 francs. L'Etat n'y perd rien, car il donne 1.500 francs de moins sur l'ensemble, et verse une retraite moins élevée tout en opérant des retenues à peu près équivalentes. Le fonctionnaire, lui, y perd bien 1.500 fr. au total et 400 fr. par an de 50 à 55 ans, 500 fr. de 55 à 60 ans, 1.000 francs de 60 à 65 ans ; mais il y gagne 400 francs par an de 25 à 30 ans, 800 francs de 35 à 40, 400 francs de 40 à 45, c'est-à-dire que sa condition sociale s'améliore à l'âge où les besoins sont les plus intenses. Individuellement, la combinaison fera des mécontents ; socialement, elle sera pleine d'avantages.

En outre, la besogne bureaucratique qu'entraîne le système des avancements à jet continu sera singulièrement amoindrie, et, avec elle, s'atténueront les inquiétudes lamentables qui naissent, au lendemain d'une promotion, à la pensée de la promotion suivante.

L'émulation en souffrirait-elle ? Je ne le crois en aucune façon. D'abord, c'est se faire une idée bien fausse, à mon avis, de la conscience moyenne des fonctionnaires que d'attribuer, à la fréquence des avancements, une telle influence sur leur correction professionnelle ; et puis, c'est oublier que l'administration dispose de mesures disciplinaires variées, exemplaires et intimidantes, plus exemplaires et plus inti-

midantes, souvent, qu'un retard d'avancement, lorsqu'elle se heurte à la mauvaise volonté d'un agent (1); enfin, et surtout, qu'on n'exagère pas la valeur stimulante d'un système d'avancement, comme le système actuel, qui consacre de plus en plus, par sa pratique même, le droit de l'ancienneté.

Terminons sur cette constatation, que le principe de la triple classe rapproche, l'un de l'autre, le maximum et le minimum du traitement afférent à une même fonction, et, par conséquent, fait disparaître les écarts excessifs que nous avons précédemment signalés et critiqués.

§ 3. — Fonctionnement de l'avancement de classe

1. — *L'avancement de classe, système de progressivité obligatoire.*

Dans la plupart des statuts fragmentaires que nous possédons déjà, l'avancement de classe se trouve conditionné par trois règles fondamentales qui tendent à en faire un système de progressivité obligatoire pour tous les fonctionnaires.

*
* *

La première de ces trois règles peut s'énoncer ainsi :

1. J'aurai d'autres occasions de dire que, chez nous, on considère trop l'avancement de classe comme un moyen disciplinaire contre les fonctionnaires négligents ou paresseux ; on va même jusqu'à se servir de la privation d'avancement à l'égard des fonctionnaires physiquement ou intellectuellement fatigués, au lieu de songer à des mesures d'un autre genre, par exemple à une mise à la retraite anticipée, comme dans le régime allemand. V. Kammerer, *La fonction publique d'après la législation allemande*, p. 353. et Larnaude, *Rev. pén.*, 1906, p. 851.

l'accès à un grade a nécessairement lieu par la classe initiale. Sous une forme ou sous une autre, elle se rencontre un peu partout, du règlement concernant les professeurs de facultés (1) aux règlements relatifs aux administrations centrales (2) et à ceux des services extérieurs (3).

Il est à peine utile de s'attarder à justifier ce principe élémentaire : dès l'instant où l'on établit une échelle de traitements, tout le monde doit y passer, sauf exception motivée. On pourrait même trouver superflu de formuler la règle, si des faits dans le genre de ceux visés par les arrêts Savary, Alcindor et autres ne venaient confirmer une fois de plus ce précepte, de sagesse juridique, que les choses qui vont sans dire vont encore mieux quand on les dit. Nous savons que M. Morlot a tenté de faire passer la précaution dans la loi (4). Il est certainement regrettable que le projet de statut ne songe pas à réaliser ce vœu car, faute d'une disposition générale, la règle ne s'applique pas partout où elle devrait s'appliquer (5). Elle ne peut pas s'imposer toujours et partout, c'est entendu : mais ce sont les cas où il convient de l'écarter, et non ceux où il convient

1. Décret du 12 février 1881, art. 2.

2. Décret du 20 juin 1907, Travail et Prévoyance sociale, art. 8 ; 6 mars 1909, Agriculture, art. 11 ; 25 avril 1910, Postes et Télégraphes, art. 5 ; 4 juin 1910, Travaux publics, art. 6 ; etc...

3. Décrets des 2 février 1907, contributions indirectes ; 28 juillet 1911, douanes, art. 12 ; 2 février 1907-29 décembre 1910, contributions directes, art. 5 et 14 ; 9 août 1910, travaux publics des colonies, art. 11 ; 31 août 1910, secrétaires et commis d'inspection académique, art. 3 et 6 ; etc...

4. Ch. des Dép., 23 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1588 ; *suprà*, p. 211.

5. La proposition Buisson, qui ne parle pas de *classes* mais qui prévoit, au regard de chaque grade, un traitement minimum et un traitement maximum *de l'un à l'autre desquels le fonctionnaire passera par augmentations annuelles*, contient implicitement la règle qui nous occupe. De même la proposition Chaigne, qui, elle, donne au même système le nom d'avancement de classe.

de la suivre, qui devraient constituer l'exception juridique ; autrement dit, du silence des textes spéciaux, devrait découler l'obligation au début par la classe inférieure et non la possibilité de débiter par n'importe quelle classe. Ce serait l'affaire des textes, de prévoir attentivement les circonstances dans lesquelles une dérogation paraîtra légitime. Ceux qui pensent, comme M. Roger Bonnard, que la règle législative est inférieure à la règle exécutive, ne peuvent pas contester qu'il y aurait un progrès certain dans le fait d'obliger le pouvoir réglementaire à énumérer les cas où ne s'appliquera pas le principe de la classe de début, par rapport au fait qui consiste à lui laisser le soin d'énumérer ceux dans lesquels ce principe s'imposera.

L'hypothèse de dérogation la plus fréquemment envisagée, est celle du *transfert de hiérarchie*. Un fonctionnaire qui passe d'une hiérarchie à une autre, soit par voie de permutation, soit par déplacement unilatéral, doit-il se voir astreint, même au risque d'y perdre des avantages pécuniaires, à débiter par la classe inférieure du grade qui devient le sien ?

M. Morlot voulait faire décider que, dans ce cas, le fonctionnaire serait placé *dans la classe correspondant au traitement dont il jouissait*. Cette solution est déjà consacrée par un certain nombre de règlements et dans certains cas (1). Mais, surgit d'abord une difficulté pratique : que décider s'il n'y a pas de classe correspondant exactement, sous le rapport du traitement, à celle qu'abandonne le fonctionnaire ? Par exemple, il appartenait à une classe à 3.600 francs, et les classes de sa nouvelle hiérarchie passent de 3.400 fr. à 3.800 francs : où va-t-il falloir le placer ? Partant de cette

1. Administration centrale des postes, décret du 25 avril 1910, art. 2 ; personnel des gens de service du ministère du Commerce, arrêté du 22 juin 1910, art. 15 ; etc...

idée, que, hormis le cas de mesure disciplinaire, un fonctionnaire ne doit pas voir baisser ses émoluments, certains textes décident que la nomination se fera à la classe qui assure un traitement *au moins* équivalent à celui de l'emploi antérieur (1), — ou bien, ce qui exprime, sous une autre forme, la même idée (2), à la classe qui assure un traitement égal *ou immédiatement supérieur* à celui de l'emploi antérieur (3). D'autres textes, consolidant le traitement antérieur d'une manière moins absolue, du moins si on les interprète littéralement, rangent le fonctionnaire dans la classe dont le traitement correspond *approximativement* à ses émoluments antérieurs (4) : d'où je conclus qu'un fonctionnaire à 3.000 francs sera placé dans la classe à 2.900 francs, si la classe voisine est à 3.200 francs, car 2.900 fr. correspondent plus approximativement à 3.000 fr. que 3.200 francs ; mais, si mon interprétation est exacte, ce dont je ne suis pas bien certain, quel serait le sort du fonctionnaire dont le traitement ancien serait à égale distance des deux nouveaux ? Enfin, certains règlements placent néanmoins le fonctionnaire dans la dernière classe de son nouveau grade, mais en lui consolidant son ancien traitement au moyen d'une indemnité de compensation : c'est certainement le système admis pour les professeurs de l'enseignement secondaire qui passent à l'enseignement supérieur (5) ; c'est peut-être aussi le système qu'a voulu admettre l'article 11 du décret du 6 mars 1909 (administration centrale de l'Agriculture) (6).

1. Travaux publics, décret du 4 juin 1910, art. 6 et 9.

2. Il s'agit de transferts par voie unilatérale.

3. Travail, décret du 20 juin 1907, art. 6.

4. Personnel des Ecoles d'arts et métiers, arrêté ministériel du 9 mai 1910, art. 50.

5. Art. 9, décret du 12 février 1881.

6. Je n'en jurerais cependant pas, car la disposition qui décide que le fonctionnaire *conserve le traitement dont il jouissait anté-*

A ces solutions, basées sur la considération du *traitement* antérieur de l'agent, viennent s'opposer celles qui se basent sur sa *position hiérarchique* : le décret des 16 septembre 1899, 9 mars 1906, 3 septembre 1910 (1) décide que les permuteurs ne peuvent être nommés qu'au grade et à la classe correspondant à leur position hiérarchique, mais il convient de remarquer qu'ici les classes ont une véritable signification hiérarchique et non pas seulement une signification pécuniaire. Puis, celles qui ne veulent tenir compte que de la classe : soit la classe dans laquelle se trouvait l'agent avec lequel permute le nouveau venu, lorsqu'il s'agit de transferts par voie de permutation (2), — soit la classe qui était celle du nouveau venu, dans son ancien grade, pour les transferts unilatéraux (3).

Pour régler cette question au mieux de tous les intérêts en cause, une distinction fondamentale me paraît nécessaire.

S'agit-il d'une permutation ? Le système de l'administration centrale du Travail me semble le meilleur : placer le fonctionnaire, qui arrive du dehors, en principe *dans la classe où se trouvait son co permuteur* ; mais, comme la permutation est, en soi, un avantage pour les permuteurs, sans quoi elle n'aurait pas lieu, et comme il ne convient pas qu'elle fasse le jeu des gens pressés, je compléteraï et rectifierais la règle en décidant qu'au surplus, ce classement

rieurement est précédée du correctif *toutefois*, immédiatement placé à la suite de la règle du début par la dernière classe : dans ces conditions, il est permis de se demander si le texte a bien voulu dire ce qu'il dit.

1. Services civils de l'Indo-Chine, art. 22.

2. Travail, décret du 20 juin 1907, art. 13.

3. Les instituteurs nommés commis d'inspection académique débutent à la classe qui correspond *numériquement* à celle à laquelle ils appartenaient dans le cadre des instituteurs : décret du 31 août 1910, art. 6.

sera conditionné par le traitement antérieur de l'agent, de telle sorte qu'il ne puisse rien gagner à l'opération. La règle pourrait donc être formulée ainsi : *le fonctionnaire sera versé dans la classe dont le traitement est égal ou immédiatement inférieur à celui dont il jouissait au moment de la permutation, sans qu'il puisse d'ailleurs dépasser la classe qu'occupait son co-permutant.*

S'agit-il d'un transfert unilatéral ? Une sous-distinction s'impose.

Un premier cas est celui du fonctionnaire qui, grâce à un avancement, passe au compartiment supérieur : c'est le professeur de lycée qui devient professeur de faculté, c'est l'expéditionnaire qui devient rédacteur, c'est le commis des ponts et chaussées qui devient conducteur. Ici, la règle suivant laquelle l'agent est immédiatement placé à la classe qui lui assure un traitement au moins égal à son traitement antérieur est une absurdité : elle prime les retardataires, elle prime les échecs aux concours. Un expéditionnaire de troisième classe, à 2.500 francs, aura intérêt à ne pas se présenter à l'examen de rédacteur à la veille d'atteindre la seconde (2.900 francs), car il débiterait comme rédacteur de sixième classe (2.500 francs), tandis qu'après sa promotion à la seconde classe d'expéditionnaire, il débiterait d'emblée à la cinquième (2.900 francs). De même, un commis des ponts et chaussées, à qui des échecs répétés au concours pour l'emploi de conducteur laissent le loisir d'atteindre la classe de commis à 2.100 francs et qui parvient enfin au doctorat, est immédiatement nommé conducteur de troisième classe, passant ainsi en tête de collègues reçus plusieurs années avant lui. Ces résultats condamnent le procédé. Le système admis pour l'enseignement supérieur est beaucoup plus fin (1), et c'est celui

1. Il n'est cependant pas parfait, au point de vue du calcul de l'ancienneté, si l'on en croit M. Gheusi (Ch. des Dép., 29 octobre

auquel je m'arrêterais : placer le fonctionnaire dans la classe de début, *tout en lui conservant, à titre personnel, ses émoluments antérieurs* ; pour sauvegarder tous ses intérêts, je ne verrais d'ailleurs aucun inconvénient à continuer de le faire avancer dans son ancien corps, en même temps que dans le nouveau, jusqu'au jour où les deux situations pécuniaires se rejoindraient.

Le second cas à envisager est celui du fonctionnaire qui passe, non plus à une hiérarchie supérieure, mais à une hiérarchie latérale. On prétend que ces mouvements sont justifiés par l'intérêt du service, et je crois qu'ils le sont en théorie s'ils ne le sont pas toujours en fait : dès lors, j'admettrai ici, à la rigueur, un classement par voie d'équivalence pécuniaire, mais à la condition de voir limiter cette possibilité de transfert comme elle l'est déjà, d'une manière insuffisamment étroite d'ailleurs, dans certains services (1). Partout où elle serait applicable, j'aimerais, en outre, voir étendre cette espèce de permutation dédoublée qu'institue le décret de 1907, sur l'administration centrale de l'Intérieur (art. 6) : « chaque fois qu'un fonctionnaire de l'administration préfectorale sera appelé à l'administration centrale, dans l'année un poste de l'administration préfectorale sera offert en compensation à un fonctionnaire de l'administration centrale » ; il est vrai qu'il y a la manière d'opérer cette compensation, et que, si je vois un sous-préfet venir prendre rang devant moi, maigre sera ma consolation à la pensée que, derrière moi, un de mes jeunes collègues émigre vers une sous-préfecture.

1908, *Déb. parl.*, p. 1975) : sous ce rapport, il donnerait des résultats analogues à ceux que nous critiquons, à raison de ce fait que l'ancienneté porte aussi bien sur les services accomplis en qualité de chargé de cours que sur ceux accomplis en qualité d'agrégué.

1. Décret du 23 février 1907, art. 6, administration centrale de l'Intérieur ; décret du 25 avril 1910, art. 2, administration centrale des Postes.

Il existe d'autres cas écrits de dérogation au principe du début par la classe initiale.

Le statut des professeurs de l'enseignement supérieur autorise des exceptions d'espèce, à condition qu'elles soient décidées sur l'avis motivé de la section permanente du conseil supérieur (1). Etant donnée la haute indépendance morale du conseil supérieur de l'instruction publique, une telle disposition ne serait pas susceptible d'engendrer des inquiétudes si l'avis de la section liait le ministre : mais, dès l'instant où cet avis est dépourvu de force obligatoire, on a le droit de redouter des mesures arbitraires.

Chez les comptables directs du Trésor, la règle du début n'est encore qu'une exception. Par une première tentative de réaction contre la pleine licence antérieure, le décret du 8 novembre 1907, statut des percepteurs, commence à régler le non-passage par la classe de début : il soustrait, en effet, la moitié des perceptions de troisième classe à l'invasion directe et les réserve aux titulaires des perceptions de quatrième classe ; l'autre moitié des perceptions de troisième classe demeure accessible sans stage dans la quatrième classe (art. 5 et 6). Dans les autres classes, des nominations directes restent possibles à titre exceptionnel, sans limitation de mesure (2). Ce n'est évidemment qu'un progrès relatif sur l'état de choses antérieur, mais c'est un progrès.

La dispense de début par la classe initiale s'attache, pour les trois huitièmes des perceptions de troisième classe, aux résultats d'un concours spécial. C'est un autre cas de dérogation que nous retrouvons ailleurs, notamment dans

1. Décret du 12 février 1881, art. 2.

2. Ou plutôt, il y a une limitation de mesure, mais qui s'applique à l'ensemble des attributions faites dans chaque classe tant par voie de nominations directes que par voie d'avancement au choix.

l'inscription maritime (1), et dans le commissariat de la marine (2). On ne confondra pas cette hypothèse avec celle que nous avons précédemment examinée à propos des expéditionnaires admis au grade de rédacteur : ici, en effet, on ne subordonne pas à la position antérieure de l'agent l'étendue de la faveur qui lui est faite ; quelle que soit cette position, la faveur est invariable. Des mesures de ce dernier genre se justifient d'elles-mêmes, car elles tendent à consacrer des différences tenant uniquement au mode de recrutement du personnel ; ces différences de recrutement étant admises, les conséquences dont on les affecte n'ont rien d'illégitime.

Bref, j'estime que le statut législatif des fonctionnaires devrait formuler en principe de droit commun la règle du début par la classe initiale dans chaque grade, sauf à réserver au pouvoir réglementaire la faculté de prévoir les dérogations utiles. L'une de ces dérogations, celle qui aurait trait aux transferts de hiérarchie, par voie unilatérale et par voie d'échange, pourrait être gouvernée par une disposition du règlement général dont la loi sera sans doute suivie, car elle peut être commune à tous les services ; les autres, celles qui se rattachent aux conditions organiques particulières de chaque service, seraient seules abandonnées aux règlements spéciaux à chacun d'eux (3).

1. Décret des 7 octobre 1902, 22 décembre 1903, art. 3.

2. Décret du 6 juin 1903, art. 2 ; arrêté ministériel du 25 septembre 1905.

3. On pourrait se demander encore si la règle du début par la première classe doit s'appliquer aux fonctionnaires *réintégrés*. Précédemment, j'ai émis l'avis que la réintégration replaçait le fonctionnaire dans la situation où il se trouvait au moment où il avait quitté le service ; je parlais, alors, du grade de l'agent. Faut-il en dire autant de la classe ? La solution négative me semblerait bien rigoureuse, encore qu'on puisse la soutenir.

* *

De même qu'il convient de ne pas laisser brûler d'étapes à l'entrée du grade, de même il y a lieu de n'en pas laisser brûler à l'intérieur. Cette seconde règle s'exprime communément par ces termes : *l'avancement de classe a lieu d'une classe à la classe immédiatement supérieure*.

Elle soulève beaucoup moins de difficultés que la précédente. Elle n'en soulève même aucune. Autant on a résisté, dans certains services, à l'idée de ne plus pouvoir sauter par-dessus une ou plusieurs classes de début, autant on a généralement compris ce qu'aurait de critiquable un avancement de plusieurs classes d'un seul coup. Et d'ailleurs, tant qu'il a été possible de prendre, dans la plupart des services, des avances au départ, on devait considérer comme la moindre des pudeurs nécessaires de s'en tenir là. D'autant plus qu'après tout il y avait et il y a encore d'autres petits espoirs à la portée des impatients, d'autres petites consolations à l'usage des inquiets.

Ainsi, l'obligation à l'avancement de proche en proche s'est instaurée d'elle-même, et, du jour où l'on s'est mis en frais de réglementation de l'avancement, on avait là une règle toute prête, qui ferait bon effet et qui coûterait si peu ! Dans presque tous les textes, nous la trouvons formulée (1). Là où elle n'est pas écrite en clair, on se risquerait peut-être difficilement à ne pas la suivre quand même,

1. Administration centrale de l'Intérieur, décret des 23 février 1907-20 décembre 1910, art. 13 ; du Travail, 20 juin 1907, art. 7 ; de la Guerre, 1^{er} février 1909, art. 12 ; de l'Agriculture, 6 mars 1909, art. 11 ; des Finances, 1^{er} décembre 1900-15 mars 1909, art. 14 ; des Postes, 25 avril 1910, art. 9 ; des Travaux publics, 4 juin 1910, art. 8 ; des Colonies, 19 août 1910, art. 12 ; etc. . . — services des travaux publics coloniaux, 5 août 1910, art. 10 ; contributions indirectes, 2 février 1907, art. 9 ; douanes, 28 juillet 1911, art. 12 ; contributions directes, 29 décembre 1910, art. 24 ; inspecteurs du crédit mutuel, 29 mai 1911, art. 6 ; etc., etc. . .

car elle a pour ainsi dire acquis la valeur d'un principe de droit coutumier.

Tout cela n'est d'ailleurs pas une raison pour n'en rien dire dans le statut des fonctionnaires, comme le fait le projet du gouvernement (1). D'autres règles tout aussi générales y ont bien trouvé place ; on peut même dire que si les règles trop banales en étaient exclues, il ne resterait pas grand'chose du système grâce auquel on nous annonce que tout arbitraire va être banni de l'avancement.

..

Les deux règles précédentes ne seraient qu'un trompe-l'œil si, entre deux promotions consécutives d'un même agent, un intervalle minimum n'était obligatoirement ménagé. Sans cela, en effet, il serait vraiment trop facile de s'accommoder de la successivité nécessaire des classes : il suffirait de plusieurs décisions se suivant de près, pour obtenir le résultat interdit à la décision unique. On ferait en détail ce que l'on ne peut pas faire en gros : dans l'impossibilité de décider, le 1^{er} janvier, que X... est promu de la quatrième à la seconde classe, on le promouvrait à la troisième classe le 31 décembre et à la seconde le jour de l'an ; on pourrait même aller jusqu'à sacrifier quelques semaines ou quelques mois d'intervalle, pour sauver la face, pour « ne pas trop faire crier », mais, au fond, le but poursuivi serait atteint.

Cette condition d'intervalle est écrite dans un très grand nombre de textes statutaires, et varie de l'un à l'autre. Pour les administrations centrales, elle est, ici, d'un an (2) ;

1. Le projet de la commission de 1871 (administrations centrales) évitait cette lacune. Son article 22, relatif à cet objet, était ainsi conçu : « aucun employé ne peut être promu par voie d'avancement que dans la classe immédiatement supérieure à celle qu'il occupait ».

2. Colonies (décrets des 23 mai 1896, 19 août 1910, art. 12) ;

ailleurs, de deux ans (1); là, de trois ans (2); et même, autre part, de deux ans ou de trois, suivant la classe (3). Pour les services extérieurs, elle est beaucoup plus variable encore (4).

Je suis convaincu que nombre de ces divergences pourraient être atténuées ou même supprimées. Mais je n'en crois pas moins que l'uniformité absolue serait, en cette matière, un rêve impossible. Ou plutôt la seule uniformité désirable et réalisable, ce serait l'uniformité *du principe directeur*. Mais, pour cela, encore faudrait-il qu'il y eût un principe directeur : or, en fait de principes directeurs, nous vivons dans une pauvreté pieusement évangélique.

Les chiffres inscrits dans les règlements propres à chaque service devraient résulter non de l'appréciation arbitraire des ministres, mais de l'application d'une formule générale tenant compte de la durée normale, moyenne, du pas-

Finances (décrets des 1^{er} décembre 1900, 15 mars 1909, art. 14) ;
Postes (décret du 25 avril 1910, art. 9).

1. Intérieur (décrets des 23 février 1907, 20 décembre 1910, art. 13) ;
Travail (décret du 20 juin 1907, art. 7) ; Guerre (décret du 1^{er} février 1909, art. 12).

2. Agriculture (décret du 6 mars 1909, art. 11).

3. Travaux publics (décret du 4 juin 1910, art. 8).

4. Pour les instituteurs, ce sera trois ans ou six ans suivant la classe (art. 22, loi de finances du 30 décembre 1903 ; art. 55, loi de finances du 26 décembre 1908) ; pour les travaux publics des colonies, trente-deux mois (décret du 5 août 1910) ; pour le personnel des bureaux de l'Académie de Paris, deux ans (décret du 20 avril 1910, art. 2) ; pour les percepteurs, trois ans, cinq ans ou six ans suivant la classe (décret du 8 novembre 1907, art. 18) ; pour les inspecteurs du travail, trois ans (décrets des 3 mai 1907, 11 mars 1909, art. 6) ; pour les agents des contributions directes, deux ans (décret du 29 décembre 1910, art. 24) ; pour les inspecteurs du crédit mutuel, trois ans (décret du 29 mai 1911, art. 6) ; pour le personnel des ponts et chaussées et des mines, deux ans ou trois ans, suivant les cas (décret du 13 octobre 1851, art. 10 et 11 ; décret du 21 janvier 1911, art. 4) ; etc...

sage dans le grade, et de l'importance de l'augmentation pécuniaire apportée par chaque avancement de classe. Le problème se simplifierait considérablement si l'avancement lui-même reposait sur un principe ferme, intangible : ainsi, dans le système que nous avons esquissé, d'une évolution réduite à trois classes, la classe d'attente, la classe de plein exercice et la classe de couronnement, l'exposé du mécanisme résoud la question par avance ; ce sera un quart à un cinquième environ (proportion à débattre) pour la classe d'attente, un demi à trois cinquièmes pour la classe de plein exercice. Armé d'un principe de ce genre, il serait facile au pouvoir réglementaire de fixer des délais minimas comparables entre eux.

Il y avait une erreur évidente au point de départ des propositions Carpot et Morlot, dont nous avons déjà parlé à plusieurs reprises, et qui proposaient de fixer, pour toutes les fonctions, un intervalle identique entre les avancements de classe (deux ans dans la proposition Carpot, un an dans la proposition Morlot). Se contenter d'un an, pour les « gens de services » qui touchent des augmentations très faibles, cela peut se soutenir (1) ; mais admettre le même minimum pour les chefs de bureau, par exemple, autant vaut supprimer le minimum.

Les propositions Buisson et Chaigne, qui veulent en principe la distribution à l'ancienneté, je ne dirai pas des avancements de classe car l'une d'elles au moins a horreur du mot, mais des « *augmentations successives de traitement* » comme elles appellent la chose, résolvent le problème en le supprimant : en effet, l'idée de stage minimum n'est qu'une tendance égalitaire ; or l'avancement à l'ancienneté est une réalisation complète de l'égalité.

Quant au projet du gouvernement, il décide que l'avan-

1. V. Ch. des Dép., 22 mars 1906, M. Poincaré, min. des Fin., *Déb. parl.* p. 1561.

cement sera subordonné « à un *minimum d'années de services* » dans la classe antérieure (art. 6). Quel sera ce minimum ? Les règlements y pourvoiront, c'est-à-dire que tout se passera comme aujourd'hui. Néanmoins, c'est avec cela que le statut se targue, toujours, de faire échec à l'arbitraire et au favoritisme.

Le minimum étant fixé, convient-il d'y tolérer des exceptions ? Le règlement des percepteurs porte que des blessures graves, reçues dans l'exercice de la fonction, pourront justifier un avancement de classe anticipé (art. 19). Voilà, en somme, une règle qui pourrait être généralisée, si elle semble légitime. Or, pour mon compte, j'y serais franchement hostile. D'une part, en effet, la réparation des accidents dont les fonctionnaires sont victimes dans leur travail n'a rien à voir avec le problème de l'avancement et devrait faire l'objet d'une réglementation *ad hoc* ; d'autre part, si des circonstances spéciales veulent quelque chose de plus qu'une réparation ; si, à l'occasion de l'accident, la victime a vraiment fait acte méritoire, s'il faut une récompense, nous ne manquons pas de moyens de satisfaction propres à faire patienter celui qui n'aurait pas accompli le temps minimum auquel est subordonné l'avancement. Ah, si l'on n'abusait jamais des facultés d'exception, il serait permis de céder à bien des considérations de sentiment ou d'opportunité ; mais, quand on songe à l'usage qui en est trop généralement fait, il semble qu'on doive leur témoigner, d'instinct, une certaine méfiance et ne les admettre qu'en cas d'absolue nécessité (1).

II. — *Les procédés de distribution de l'avancement de classe.*

Le minimum de temps une fois accompli, à quoi l'avancement de classe va-t-il rester suspendu ?

1. Cette question sera reprise à propos des tableaux d'avancement.

A cette question, la réponse primitive fut : *au libre arbitre de l'administration*. En d'autres termes, l'avancement de classe fut d'abord donné exclusivement *au choix*. Prenons tous les textes qui, du début au milieu du xix^e siècle, entreprennent d'organiser « *l'augmentation avec ou sans changement de résidence* », nous les verrons tous décider qu'après un certain nombre d'années de services, les fonctionnaires « *pourront* » se voir favoriser d'une amélioration de situation pécuniaire s'ils se distinguent par leurs bons offices. L'idée d'un *droit* à l'avancement de classe, naissant d'une condition de *temps*, ne devait pénétrer que plus tard dans les esprits. Aujourd'hui encore, l'avancement de classe dépend *exclusivement* d'un choix fait par l'autorité pour un assez grand nombre de services ou de fonctions (1).

Puis, pour éviter les excès du libre arbitre de l'autorité administrative, pour réserver aux modestes ou aux méconnus l'espoir de n'être pas évincés à vie par les remuants ou par les intrigants, on en est venu à l'idée d'accorder une *certaine part* des avancements à *l'ancienneté relative*. On a dit, par exemple : sur quatre avancements de classe que le

1. Administrations centrales des Colonies (décrets des 23 mai 1896, 19 août 1910, art. 12), des Finances (décrets des 1^{er} décembre 1900, 15 mars 1909, art. 14) et des Travaux publics (décret du 4 juin 1910, art. 7); instituteurs, pour le passage à la première classe seulement (art. 22, loi de finances du 30 décembre 1903; art. 55, loi de finances du 26 décembre 1908); ingénieurs des ponts et chaussées et des mines (décret du 13 octobre 1851, art. 10 à 12); ingénieurs principaux et inspecteurs généraux des améliorations agricoles (décret du 12 mai 1910, art. 8); administrateurs en chef de l'inscription maritime (décrets des 7 octobre 1902, 22 décembre 1903 et 18 août 1910, art. 4); mécaniciens inspecteurs et mécaniciens généraux de la marine (art. 15 et 16, loi du 3 août 1892 modifiée le 29 juillet 1905); inspecteurs et directeurs des contributions directes (décret du 29 décembre 1910, art. 24); inspecteurs du crédit mutuel (décret du 29 mai 1911, art. 6); inspecteurs et directeurs des douanes (décret du 28 juillet 1911, art. 15); etc...

pouvoir accordera, trois seulement resteront dépendants de son choix ; le quatrième reviendra de droit au fonctionnaire le plus ancien de la classe. Ce système mixte a presque toutes les faveurs de l'administration moderne : ce n'est pas qu'il soit, si je puis dire, l'élu de son cœur, non ; mais la raison a des exigences auxquelles le cœur ne commande pas (1).

1. Ainsi, tandis que nous venons de voir quelques administrations centrales abandonner encore au choix du ministre tous leurs avancements de classe, nous constatons qu'à l'Agriculture une promotion sur deux est réservée à l'ancienneté (décret du 6 mars 1909, art. 11) ; qu'il en est de même au Travail, sauf pour le passage des rédacteurs et des expéditionnaires de la classe de début à la suivante (décret du 20 juin 1907, art. 7) ; et que l'Intérieur va plus loin puisque ce sont deux promotions sur trois qui y sont dues à l'ancienneté (décret du 23 février 1907 modifié le 20 décembre 1910, art. 13). Pour les services extérieurs, c'est en foule que les exemples s'offrent à notre plume : instituteurs, pour les classes autres que la première, un dixième seulement du nombre des maîtres de chaque classe peuvent obtenir leur avancement autrement qu'à l'ancienneté (art. 22, loi de finances du 30 décembre 1903 ; art. 55, loi de finances du 26 décembre 1908) ; fonctionnaires de l'enseignement secondaire, quinze pour cent seulement peuvent avancer au choix (loi du 7 avril 1908, art. 3) ; professeurs de l'enseignement supérieur, moitié au choix, moitié à l'ancienneté (décret du 12 février 1881, art. 2) ; percepteurs, promotions au choix limitées aux trois quarts pour la hors classe, aux deux tiers pour la première classe, à la moitié pour la seconde classe, au tiers pour la troisième classe (décret du 8 novembre 1907, art. 15 et 20) ; receveurs de l'enregistrement, un cinquième au choix, — sous-inspecteurs, inspecteurs et directeurs, un tiers au choix (décret du 2 février 1907, art. 12, 13 et 14) ; contrôleurs des contributions directes, un tiers au choix, deux tiers à l'ancienneté, — contrôleurs principaux, moitié au choix, moitié à l'ancienneté (décret du 29 décembre 1910, art. 24) ; agents du cadre principal et du cadre secondaire des douanes, deux tiers à l'ancienneté, un tiers au choix (décret du 28 juillet 1908, art. 16 et 17) ; inspecteurs du travail, sauf pour le passage de la classe de début à la classe suivante, moitié au choix, moitié à l'ancienneté (décrets des 3 mai 1907-11 mars 1909, art. 5) ; conducteurs

La part ainsi ouverte à l'ancienneté, dans l'avancement de classe, sur l'ensemble de la fonction publique, va constamment grandissant. Elle grandit à ce point qu'aujourd'hui, on ne sait plus trop si l'ancienneté est encore une exception au principe du choix, ou si le choix n'est pas devenu une exception au principe de l'ancienneté. C'est toujours le même phénomène rongeur, dont nous avons déjà noté diverses manifestations, qui se produit. Les proportions que nous venons d'indiquer sont, pour la plupart, le résultat d'une *succession d'emprises* de l'ancienneté sur le choix. Je n'ai pas trouvé de textes dont on puisse dire qu'ils marquent un recul de celle-là sur celui-ci ; le sens du mouvement n'est pas douteux, c'est le progrès continu de l'influence accordée à l'ancienneté. Et, déjà, nous pouvons isoler certaines cellules d'avancement *d'où le choix se trouve complètement exclu*, certaines cellules où l'avancement est l'apanage exclusif de l'ancienneté (1).

des ponts et chaussées, un tiers au choix et deux tiers à l'ancienneté, sauf pour la classe finale (arrêté du 23 mars 1905, art. 1^{er}) ; commis des ponts et chaussées, un cinquième au choix et quatre cinquièmes à l'ancienneté (arrêté ministériel de même date) ; ingénieurs-adjoints et ingénieurs des améliorations agricoles, moitié au choix, moitié à l'ancienneté (décret du 12 mai 1910, art. 8) ; agents techniques des travaux de la marine, deux tiers au choix, un tiers à l'ancienneté (décret du 6 août 1910, art. 7) ; administrateurs de l'inscription maritime, un tiers ou la moitié au choix et le reste à l'ancienneté suivant les classes (décrets des 7 octobre 1902, 22 décembre 1903, 18 août 1910, art. 4) ; etc... Dans certains services, les proportions ne sont pas préfixes : contributions indirectes (décret du 2 février 1907, art. 12 ou 10) ; services extérieurs des postes et télégraphes (décret du 9 juin 1906) ; secrétaires et commis d'inspections académiques (décrets des 28 juin et 31 août 1910) ; personnel des écoles nationales professionnelles (loi de finances du 30 janvier 1907, art. 71) ; etc... Il y a là une situation liée à d'autres détails du mécanisme de l'avancement, et sur laquelle nous nous expliquerons plus loin.

1. C'est ainsi que les inspecteurs du travail, les expéditionnaires

Ce progrès intégral de l'ancienneté en est encore à ses débuts, et voici qu'à côté de lui se dessine un autre progrès. Assurer l'empire de l'ancienneté dans l'espace, c'est-à-dire refouler de plus en plus l'influence du choix, cela ne suffit pas. Il faut que l'ancienneté règne également dans le temps. En d'autres termes, du mode simplement *relatif*, l'ancienneté s'oriente vers le mode *automatique*. L'ancienneté relative assure que Pierre ne passera pas avant Paul, si Paul est plus ancien que Pierre; l'ancienneté automatique assure, en outre, que Pierre et Paul avanceront respectivement au fur et à mesure qu'ils rempliront une même condition d'ancienneté. L'automatisme se greffe aussi bien sur l'ancienneté partielle que sur l'ancienneté exclusive. Seulement, avec l'ancienneté exclusive, l'automatisme transforme en terme fatal l'expiration d'un délai qui, autrement, est un simple point de départ; à la question que je posais en tête du présent paragraphe, il répond: une fois le minimum de temps accompli, l'avancement de classe *ne doit pas* être suspendu; ce minimum est aussi un maximum. Tandis qu'avec l'ancienneté partielle, l'automatisme place, à côté du délai qui conditionne l'avancement au choix, un second délai qui fait déclencher l'avancement à l'ancienneté; à la même question que ci-dessus, il répond: une fois le

et rédacteurs de l'administration centrale du Travail, les adjudants principaux de la marine passent, suivant l'ordre de leur ancienneté, de la classe de début à la classe suivante (décrets des 3 mai 1907, 11 mars 1909, art. 5; décret du 20 juin 1907, art. 7; décrets des 10 août 1896, 26 octobre 1910, art. 5) et que les fonctionnaires de l'administration centrale de la Guerre, les conducteurs des ponts et chaussées accèdent suivant le même ordre à leur classe finale (décret du 1^{er} février 1909, art. 12; arrêté ministériel du 23 mars 1905, art. 1^{er}). Quant à expliquer pourquoi l'ancienneté exclusive paraît devoir gouverner, ici le premier avancement, là le dernier; pourquoi le dernier avancement paraît devoir être réservé, ici à l'ancienneté exclusive, là (instituteurs p. ex.) au choix exclusif, nous en laissons le soin à ceux qui croiraient pouvoir le faire.

minimum de temps révolu, l'avancement de classe aura lieu à l'expiration de tel délai, s'il n'a eu lieu dans l'intervalle (1).

A ce tableau, tracé d'après le droit, ajoutons une indication prise sur le fait. Presque partout, le fait tend à devancer l'évolution du droit, lequel, bien souvent, ne vient que consacrer une situation à peu près générale. Là, par exemple, où les textes laissent subsister le système du choix exclusif, regardons les promotions : l'ordre d'ancienneté y a sa part visible. Là où les textes font à chaque système sa part, regardons les promotions : l'avance procurée par le choix tend à se rapprocher de zéro, à tel point que, de plus en plus, des agents promus au choix eussent été promus à l'ancienneté soit à une échéance relativement proche, soit même à la date précise où ils l'ont été au choix (2). Là où

1. Ainsi, deux ans après qu'ils ont réalisé le stage minimum pour l'avancement de classe au choix, les fonctionnaires de l'enseignement secondaire ont droit à un avancement d'ancienneté (art. 2, loi du 7 avril 1908) ; les instituteurs non promus au choix passent de droit à la quatrième classe après cinq ans passés dans la cinquième, à la troisième après cinq ans passés dans la quatrième et à la seconde après six ans passés dans la troisième (art. 73, loi de finances du 31 mars 1903 ; art. 22, loi de fin. du 30 décembre 1903) ; le personnel des Ecoles nationales professionnelles obtient ses promotions à six ans d'ancienneté, à défaut d'avancement plus précoce par la voie du choix (art. 71, loi de finances du 30 janvier 1907) ; de même pour les secrétaires d'inspections académiques et les commis des bureaux de l'Académie de Paris (décrets des 1^{er} mai 1905, 20 avril, 28 juin et 31 août 1910, art. 2 et 3) ; etc.. L'automatisme est le mode exclusif pour les augmentations de solde des officiers subalternes (décrets du 2 août 1910, rendus en exécution de la loi de finances du 8 avril 1910) ; pour les adjudants principaux de cinquième classe de la marine (décrets des 10 août 1896, 28 mars 1908 et 26 octobre 1910, art. 5) ; pour les expéditionnaires et rédacteurs de la classe de début au ministère du Travail (décret du 20 juin 1907, art. 7) ; pour les sous-agents du service ambulant des postes (décret du 16 décembre 1903) ; etc..

2. Ce fait est particulièrement frappant dans les promotions de

l'ancienneté, exclusive ou partielle, ne donne qu'un droit relatif, regardons les promotions : le désir d'égaliser les durées de stage, c'est-à-dire d'aboutir à un automatisme de fait, s'y manifeste de la façon la plus nette. Ainsi, les étapes se succèdent, l'une préparant la suivante, et toutes nous rapprochent de l'avancement automatique à l'ancienneté.

*
* *

A l'étranger, l'ancienneté ne paraît pas moins en faveur. En Allemagne, même avant l'institution des *Dienstalterszulagen*, encore que les textes fussent muets à cet égard et que l'arbitraire eût bien sa part dans la distribution (1), le fait le plus général était l'augmentation triennale ; aujourd'hui, l'augmentation triennale est le droit (2). En Angleterre, le principe est celui de l'augmentation annuelle du traitement : dans la deuxième division du Civil service, par exemple, le traitement s'élève de soixante-dix à cent livres par augmentations annuelles de cinq livres, — il monte ensuite, par augmentations annuelles de sept livres dix sh., jusqu'à 190 livres, — par augmentations de 10 livres par an, il s'élève enfin jusqu'à 250 livres ; tout cela, d'ailleurs, sous certaines conditions de conduite, de zèle, de capacité, plus rigoureuses pour la seconde tranche que pour la première et pour la troisième que pour la seconde (3). Le statut italien met aussi l'ancienneté à la base de l'avancement de classe ; mais il tempère ce principe par des dérogations

conducteurs des ponts et chaussées qui figurent au *Journal Officiel* du 16 juillet 1910 (p. 6234) : pour ne prendre qu'un exemple, sur 62 conducteurs promus à l'ancienneté de la troisième classe à la seconde, 38 sont indiqués comme portés au tableau du choix.

1. V. Kammerer, *La fonction publique dans la législation allemande*, p. 287.

2. V. *Rev. pol. et parl.*, octobre 1908, M. Demartial, p. 79.

3. Ordonnance du 21 mars 1890. Voir M. Sibert, *Rev. du droit public*, 1911, p. 209.

en faveur du choix et, en tout cas, il n'accorde un droit qu'à l'ancienneté « accompagnée de capacité, diligence et bonne conduite » (art. 6).

Les propositions Chaigne et Buisson s'engagent résolument sur le terrain des augmentations périodiques d'ancienneté : chaque grade, autre que le plus élevé de chaque hiérarchie, comporterait un traitement minimum et un traitement maximum et le fonctionnaire passerait de l'un à l'autre par augmentations *annuelles*, dit M. Buisson (art. 20); *périodiques*, rectifie M. Chaigne (1).

Le gouvernement consacre également le droit de l'ancienneté, mais avec une certaine réserve : pour l'avancement de classe, dit l'exposé des motifs, c'est l'ancienneté qui en décidera *dans la proportion qui sera fixée par les règlements*. Jusqu'ici, le pouvoir ne se compromet pas, car c'est tout à fait ce qui se passe actuellement. Mais voici une nouveauté : cette proportion, les règlements ne pourront pas la faire descendre au-dessous de la moitié ; le choix ne jouera que pour le surplus (art. 6). Nouveauté d'ailleurs très relative, si l'on observe que bon nombre de règlements abandonnent déjà au sort de l'ancienneté la moitié ou plus de la moitié des avancements de classe, et qu'en fait, même là où l'ancienneté n'a aucune part obligatoire, elle joue certainement au moins autant que le choix ; nouveauté cependant intéressante, car elle attribue nettement au choix le caractère d'une exception par rapport à l'ancienneté (2).

1. Art. 16 de la proposition primitive; art. 18 de la proposition définitive.

2. Nouveauté à laquelle le gouvernement paraît d'ailleurs vouloir se réserver d'échapper, grâce à une réserve dont nous parlerons plus loin et aux termes de laquelle la limitation du choix disparaîtrait, lorsque le choix s'exprimerait sous forme de *majorations d'ancienneté*.

III. — *L'ancienneté, base essentielle de l'avancement de classe.*

On peut juger pratiquement inutile d'ouvrir une discussion sur la question de savoir s'il convient de mettre l'idée d'ancienneté à la base de l'avancement de classe : elle y est, et, quoi qu'on fasse, elle y restera. Il ne semble même pas que le principe doive donner lieu à de bien vives contestations. D'ailleurs, en théorie, le système est très soutenable. Dès l'instant où l'on admet la progressivité du salaire afférent à une même fonction, on lie l'avancement pécuniaire à la durée des services. Sans doute, on peut ajouter qu'on entend le lier également à leur bonté : mais quand il s'agit d'apprécier de simples différences de mérites professionnels, et non pas, comme dans l'avancement de grade, de supputer des différences d'aptitudes éventuelles, de valeur intellectuelle ou morale en puissance, on peut admettre une large présomption tirée de l'ancienneté. Si j'estime archi-fausse la vue d'esprit qui considère tous les fonctionnaires de même ancienneté comme également aptes à occuper un emploi supérieur (1), rien ne me choque dans celle qui se borne à présumer, chez eux, une conscience sensiblement égale ou tout au moins une bonne volonté sensiblement comparable. En supposant même qu'on ne puisse obvier à toutes les inexactitudes de cette présomption, après tout on n'y risque pas, comme pour l'avancement de grade, de compromettre tout le fonctionnement des services administratifs ; on risque surtout de donner certains témoignages d'argent à quelques individualités qui ne les mériteraient pas.

*
* *

Je ne pense d'ailleurs pas qu'on en vienne à faire, de

(1). *Suprà*, p. 512.

l'ancienneté, un principe inflexible. Ce serait une faute, parce qu'en négligeant toute différence effective d'attitude professionnelle, on commettrait plus qu'une injustice d'argent, on inciterait au relâchement ceux des fonctionnaires qui peuvent y être portés par leur nature. Il faut donc n'accepter que comme faisant foi jusqu'à preuve contraire, la présomption tirée de l'égalité d'ancienneté ; il faut ne l'admettre qu'à titre de présomption relative. Les propositions et le projet de statut n'en disconviennent pas, en principe ; mais l'accord ne va pas plus loin.

Tandis que le gouvernement prévoit des exceptions favorables et des exceptions défavorables à la règle de l'ancienneté, MM. Chaigne et Buisson ne veulent pas entendre parler des premières. Autrement dit, si tous sont d'accord pour écarter de l'avancement l'agent insuffisant, seul le gouvernement conçoit, en outre, la nécessité d'accélérer l'avancement des agents plus particulièrement méritants. En cela, les deux projets sont dans la logique de leur théorie générale sur l'avancement : MM. Chaigne et Buisson, qui ont vu, dans l'avancement de grade, le moyen normal de récompenser les bons services, qui ont eu le tort de s'enfermer dans cette idée de récompense, restent fidèles à leur erreur en pensant que l'avancement purement pécuniaire n'est pas fait pour remplir le même office ; le Gouvernement, qui a mieux dégagé le véritable caractère de l'avancement de grade, qui a parfaitement compris la nécessité d'y voir autre chose qu'une récompense destinée à primer le zèle des fonctionnaires du grade inférieur, qui ne s'est pas dissimulé l'impossibilité manifeste d'encourager toujours ce zèle par l'espoir d'un changement de fonction, le Gouvernement persiste, lui aussi, dans sa voie, en se disant que l'avancement de classe doit reconnaître, par certains avantages spéciaux, les qualités spéciales dont l'avancement de grade ne peut assurer la consécration. Pour moi, c'est le Gouvernement qui a la

conception la plus exacte et la plus pratique des choses. Pour moi, c'est essentiellement l'avancement de classe que doit inspirer l'idée de récompense et, dans l'avancement de grade, cette idée deviendrait funeste, si elle y prenait trop de place : récompensons les individus avec de l'argent ou avec des honneurs ; gardons-nous de les récompenser avec des fonctions, gardons-nous des mœurs du Bas-Empire.

M. Chaigne, qui a plus particulièrement approfondi la question dans son exposé des motifs, ne rattache d'ailleurs pas, comme je viens de le faire, son ostracisme du choix dans l'avancement de classe à sa conception générale du rôle des deux avancements. Il s'attaque directement à l'idée de choix dans l'avancement de classe. « Autant on comprend, dit-il, l'intervention du choix dans les avancements de grade, aussi peu s'explique-t-on, si ce n'est parce qu'il fournit des occasions nombreuses de favoritisme, qu'il en puisse être question pour l'avancement de classe dans le même grade. Le fonctionnaire, dans son grade, remplit la même fonction, qu'il soit de cinquième ou de première classe. Il n'est pas besoin de choix pour lui attribuer un traitement supérieur. Il l'acquiert par la seule évolution des années... Le zèle est dû par le fonctionnaire. Il n'y a ni à le louer ni à le récompenser d'en faire preuve. C'est l'accomplissement pur et simple du devoir ». Si je laisse de côté ce qui n'est que de l'affirmation, dans ce raisonnement, je reste en face de deux idées à tendances démonstratives : premièrement, que le choix serait le serviteur damné d'une arrière-pensée de favoritisme ; secondement, que le zèle est suffisant ou insuffisant, mais que, lorsqu'il est suffisant, le degré en est indifférent. A quoi je réponds, sur le premier point, que le favoritisme résultant du choix est beaucoup moins dangereux et beaucoup moins fréquent, dans l'avancement de classe, que dans l'avancement de grade, et que, d'ailleurs, son intensité dépend de

la façon dont le choix est organisé ; et, sur le second point, que si le zèle est un devoir du fonctionnaire, la façon dont ce devoir est rempli, lorsqu'il l'est, ne peut pas être négligée, ne serait-ce que dans une pensée d'exemplarité, — que, si l'on en disait autant de tout ce qui est le devoir du fonctionnaire, on ferait une administration dans laquelle les agents finiraient par se contenter de ne pas faire moins que leur devoir le plus strict, — que, d'ailleurs, les inégalités de zèle, dans la proposition de M. Chaigne lui-même, ont bien leur influence sur l'avancement de grade, d'où je déduis que l'honorable rapporteur ne dédaigne pas toujours de louer ou de récompenser la mesure, intelligente bien entendu, suivant laquelle le fonctionnaire manifeste son zèle.

Il y a là une cause qu'il ne faudrait pas laisser au gouvernement tout seul le soin de défendre (1), parce qu'elle deviendrait suspecte : les associations de fonctionnaires devraient tenir à honneur de s'en faire les champions... Mais hélas, elles ne paraissent rien moins que disposées à le faire. Malgré tout, j'espère fermement que le législateur ne voudra pas se borner à prévoir les refus d'avancement pour les mauvais agents, et qu'il saura maintenir, à l'opposé, un légitime encouragement au-devant de ceux qui ne jugent pas suffisant de n'être pas trop insuffisants.

*
* *

Cette double dérogation à la loi de l'ancienneté, reste à savoir comment elle sera organisée, et cela tant sous le

1. En dehors du projet de statut, le gouvernement a maintes fois affirmé la nécessité de maintenir un peu de choix dans l'avancement de classe. Voir Ch. des Dép., 3 décembre 1906, M. Barthou, min. des Trav. pub., *Déb. parl.*, p. 2850 ; 22 novembre 1907, M. Noulens, rapp. du budg. des postes, p. 2406 ; 19 mars 1909, M. Simyan, s.-secr. Etat aux Postes, p. 762 ; 1^{er} avril 1910, M. Chautard, rapp. de la comm. des postes, p. 1864.

rapport de la *mesure* que sous celui des *procédés* d'application.

Pour la dérogation favorable, le projet de statut comporte deux limitations de mesure. D'une part, le nombre des agents à promouvoir par anticipation sur leur tour d'ancienneté ne devra jamais dépasser le nombre des agents promus à leur tour d'ancienneté ; d'autre part, les agents promus hors tour ne pourront, en tout cas, l'être avant d'avoir accompli, dans leur classe actuelle, le temps minimum de services prescrit par les règlements. Par le jeu simultané de ces deux restrictions, l'amplitude du gain réservé aux bénéficiaires du choix se resserre forcément. La mesure dans laquelle cette amplitude subsiste est elle trop large ou trop étroite ? C'est une question d'espèce qu'il paraît bien difficile de régler par une formule inflexible. Tout ce que l'on peut dire de plus général, c'est que le choix doit être une exception, parce qu'il doit venir récompenser les mérites exceptionnels. Mais il appartient aux règlements spéciaux de discerner l'emplacement qui convient le mieux aux deux bornes du domaine réservé au choix, c'est-à-dire la durée minimum du stage dans chaque classe et la part minimum de l'ancienneté ; il appartient ensuite aux agents d'exécution de ces règlements d'éviter les enthousiasmes excessifs ou prématurés, et surtout les tentations du favoritisme. Comment écartera-t-on ces divers dangers ? Ceci nous conduirait à l'examen du second rapport sous lequel doit être étudiée l'organisation du système des dérogations à la loi de l'ancienneté : les procédés d'application. Mais, ainsi que nous l'avons déjà fait quand le problème du choix s'est présenté à nous, à propos de l'avancement de grade, nous réservons le sujet pour le chapitre des *Garanties de l'avancement*.

Quant à la dérogation défavorable, le projet de statut n'en limite pas la mesure (1). MM. Chaîne et Buisson, au

(1. La loi du 7 avril 1908, art. 2, limite *peut-être* l'ajournement à

contraire, proposent de décider que l'avancement à l'ancienneté ne pourra être différé que d'un an au plus. C'est le système allemand, avec, en moins, cette particularité curieuse qu'en Allemagne la perte pécuniaire résultant, pour l'agent, de la prolongation d'une période d'ancienneté, est récupérée sur la période suivante qui se trouve ainsi raccourcie d'autant, sauf nouvel ajournement motivé (1). Je serais disposé à admettre que le projet de statut pourrait être complété dans le sens indiqué par les propositions d'initiative parlementaire : il semble, en effet, bien difficile d'accepter l'hypothèse d'un agent indéfiniment écarté de l'avancement ; quand l'ajournement ne produit pas d'effet sur la conduite de celui qui en est l'objet, cela prouve que le moyen n'est pas approprié au mal et il faut passer à une médication d'un autre ordre. Mais, de là à fixer, comme le font MM. Chaigne et Buisson, une limitation de dose étroite et uniforme, il y a peut-être l'espace d'un excès : dans les services où les promotions sont annuelles, il n'y aurait qu'un ajournement — c'est-à-dire qu'un avertissement, car je considère la mesure comme ayant le caractère d'un avertissement —, tandis que, dans les services où les promotions sont plus fréquentes, il y en aurait plus d'un ? Je crois que la loi devrait limiter le nombre et non la durée des ajournements, et que ce nombre pourrait varier avec les circonstances, notamment avec cette circonstance que l'agent a déjà ou n'a pas encore été l'objet d'ajournements au cours de sa carrière. Ce sont des règles à débattre. Il sera, d'ail-

un an pour les professeurs de l'enseignement secondaire, mais ce n'est pas bien sûr : le texte indique que la promotion peut être ajournée pour une année suivant telle procédure, mais il ne spécifie pas que l'opération ne puisse être recommencée plusieurs fois de suite.

1. V. Kammerer, *La fonction publique d'après la législation allemande*, p. 287.

leurs, bien difficile de les établir convenablement tant que le droit disciplinaire de la fonction publique demeurera placé sous le régime des peines arbitraires : à ce sujet, je note, au passage, que le statut italien, du 29 juin 1908, contient, dans ses articles 20 et suivants, un véritable code des délits et des peines disciplinaires, qui est certainement la note la plus originale et la plus hardie de tout le document.

Si l'ajournement d'une promotion est, comme je le crois, une mesure d'ordre disciplinaire, il doit être prononcé *dans les formes et avec les garanties prévues par le droit disciplinaire*. Ce principe est formellement écrit, déjà, dans les règlements concernant le personnel des régies financières (1), le personnel extérieur des postes et télégraphes (2), les inspecteurs du travail (3). Les textes relatifs aux régies financières, en particulier, adoptent une formule que je regrette de n'avoir pas retrouvée dans le projet de statut : « *L'avancement à l'ancienneté est un droit qui ne peut être refusé que par mesure disciplinaire* ». Il faut ajouter que l'article 65 de la loi de finances du 22 avril 1905 prépare, en quelque sorte, les voies à ce principe et que le projet de statut lui-même le consacre sous une autre forme, puisqu'il place l'ajournement d'une promotion à l'ancienneté au nombre des mesures disciplinaires (art. 11) : il en eût donc coûté bien peu de le dire nettement au chapitre de l'avancement, et le caractère des institutions ne s'en fût

1. Décrets du 2 février 1907, art. 9 ou 12 ; décret du 28 juillet 1911, art. 16 et 20 ; décret du 29 décembre 1910, art. 27.

2. Décret du 9 juin 1906, art. 2.

3. Décret du 6 février 1911, art. 2. et rapp. au Prés. de la Rép., *J. Off.*, 9 février 1911, p. 993. Ces textes assouplissent même la mesure de l'ajournement, en prévoyant non pas nécessairement le report de l'agent à la promotion suivante, mais aussi bien un simple retard de quelques mois ou un simple recul sur la liste d'ancienneté.

que mieux précisé aux yeux de tous. MM. Chaigne et Buisson, eux, nous laissent dans un doute plus profond : ils font figurer l'ajournement d'une promotion parmi les mesures qui exigent l'intervention du conseil de discipline (1), alors que, au chapitre de l'avancement (art. 16 et 20), ils paraissent se contenter de l'opposition motivée du chef hiérarchique chargé d'établir les propositions, c'est-à-dire, en somme, du système généralement admis en l'état actuel (2). Or ce système est insuffisant, malgré la précaution organisée par l'article 65 de la loi de finances de 1905, parce qu'il n'institue pas un débat contradictoire avant le prononcé du jugement d'ajournement. J'ajoute que la voie disciplinaire me semble, en même temps, préférable au point de vue de l'efficacité de la mesure : être omis à la sourdine sur une liste d'avancement, c'est pâtir seulement dans ses intérêts matériels ; être convoqué devant un conseil de discipline, et en sortir condamné, c'est, en outre, subir une atteinte morale. Tel se souciera peu de la lésion pécuniaire, qui cherchera peut-être à s'épargner l'égratignure morale. Par conséquent, plus conforme à la nature propre de l'ajournement, la méthode disciplinaire a le double avantage de donner, à la mesure, l'autorité qui résulte de la contradiction et la force intimidante qui s'attache aux débats juridictionnels (3).

1. Art. 22 et 24 de la proposition Chaigne définitive ; art. 24 de la proposition Buisson.

2. Le décret de 1881, sur les professeurs de l'enseignement supérieur, veut l'avis *conforme* de la commission compétente du Comité consultatif (art. 5) ; l'article 2 de la loi du 7 avril 1908, sur les professeurs de l'enseignement secondaire, se contente d'exiger la proposition du recteur et l'avis du Comité consultatif de l'enseignement secondaire, pris à la majorité des deux tiers des voix.

3. Je néglige, intentionnellement, des particularités *d'une nature tout à fait spéciale*, comme celles qui font, d'un concours, la cause d'un avancement de classe (percepteurs, commis des ponts et chaussées) ou, de l'absence d'un diplôme, la cause d'un refus d'avancement

IV. — *Les modalités de l'ancienneté.*

Laissons de côté les atténuations du principe qui lie l'avancement de classe à l'ancienneté, et préoccupons-nous de savoir s'il convient d'instituer le régime de l'ancienneté *automatique* ou de conserver celui de l'ancienneté *relative*.

L'automatisme, nous l'avons vu, est dans le mouvement des choses. Même lorsque les textes ne le lui imposent pas, l'administration cherche à s'en rapprocher. Les fonctionnaires en font un article essentiel de leurs programmes. Les parlementaires travaillent activement à le réaliser (1). MM. Chaigne et Buisson proposent de l'ériger en principe général.

Au point de vue purement rationnel, la supériorité de l'avancement à l'ancienneté automatique ou absolue, sur l'avancement à l'ancienneté relative, ne fait pas l'ombre

(instituteurs), ou encore celles qui suppriment le droit à l'avancement en cas de cumul (professeurs de l'enseignement supérieur) ou qui le subordonnent à une demande écrite de l'intéressé (percepteurs).

1. Ch. des Dép., 22 novembre 1907, sous-agents des postes, M. Leboucq, *Déb. parl.*, p. 2422 ; 29 octobre 1908, professeurs de l'enseignement supérieur, M. Gheusi, p. 1975 ; 9 novembre 1908, personnel des écoles vétérinaires, M. Joseph Ory, p. 2136 ; 24 novembre 1908, sous-agents des postes, M. Leboucq, p. 2580 ; 26 novembre 1909, gardiens de prisons, M. Deloncle, p. 2966 ; 14 décembre 1909, personnel des écoles vétérinaires, M. Marietton, p. 3406 ; 25 janvier 1910, chefs de travaux et préparateurs des facultés des sciences, M. Guillemet, p. 297 ; même séance, petit personnel des facultés, M. Jourde, p. 302 ; 3 février 1910, sous-agents des postes, M. Leboucq, p. 544 ; 23 janvier 1911, gardiens de prisons, M. de Boury, p. 217 ; etc... Les interventions de M. Leboucq visent une seule catégorie de personnel, celle des courriers ambulants, qui, seuls parmi les sous-agents, ne bénéficient pas de l'avancement triennal promis à tous par le règlement.

d'un doute. De deux fonctionnaires de même grade et de même classe, promus l'un comme l'autre en vertu du droit qu'ils tiennent de leur ancienneté, il est théoriquement incompréhensible que l'un soit promu plus tôt que l'autre, c'est-à-dire avec une ancienneté moindre que celle de l'autre. A ce compte, l'avancement ne résulte pas seulement de l'ancienneté : on peut dire qu'il résulte du jeu de l'ancienneté et du hasard. Or, c'est ce qui se produit dans le régime de la relativité.

Mais, étant donnée la façon dont elle s'est introduite dans l'avancement, la règle de l'ancienneté devait s'appliquer tout d'abord sur le mode relatif : lorsqu'on a décidé, en effet, de promouvoir le plus ancien des fonctionnaires chaque fois que le choix se serait exercé sur deux, sur trois ou sur un plus grand nombre de ses collègues, on n'a pas considéré l'ancienneté, en elle-même, comme un titre à l'avancement ; on n'y a vu qu'un moyen soit de compenser et de réparer les injustices possibles du choix, soit d'assurer l'évacuation des produits non prélevés par le choix. On a donc voulu donner au fonctionnaire le droit d'avancer au plus tard à un certain *rang*, mais non à une certaine *époque*.

Et quand, le droit des fonctionnaires se fortifiant — et se fortifiant notamment des inconvénients pratiques de l'ancienneté relative —, quand on en est arrivé à l'idée d'ancienneté absolue, d'ancienneté déterminant l'époque aussi bien que le rang d'avancement, des résistances devaient s'échafauder sur le terrain des difficultés spéciales à l'automatisme. On a commencé par s'exagérer ces difficultés ; puis, il a fallu prendre le temps d'en revenir et surtout prendre les moyens de préparer, sans transitions trop brusques, le passage du système ancien au système nouveau. Voilà, je crois, ce qui explique que l'automatisme n'ait pas commencé plus tôt ses conquêtes et ne les ait pas encore poussées bien loin (1).

1. Comme documents officiels sur les avantages de l'automatisme,

*
* *

C'est que l'automatisme apparaît comme menaçant de bouleverser les pratiques habituellement suivies pour le calcul des prévisions budgétaires relatives au personnel.

Pour calculer le montant des crédits à ouvrir, sur un exercice, en vue d'assurer la rétribution des fonctionnaires d'un grade déterminé, le procédé le plus pratique est celui de la *moyenne* : on prend le traitement moyen du grade, le *traitement moyen apparent* (1) bien entendu, et on le multiplie par le nombre des titulaires que devra comporter la fonction au cours de l'exercice considéré (2). A l'adminis-

voir les travaux préparatoires de la loi du 7 avril 1908 (professeurs de l'enseignement secondaire) : projet Doumergue, Ch. des Dép., 20 février 1908, ann. n° 1527, *Doc. parl.*, p. 143 ; rapport Steeg, 12 mars 1908, ann. n° 1568, p. 205 ; rapp. Trouillot, Sénat, 24 mars 1908, ann. n° 76, *Doc. parl.*, p. 58.

1. L'article 2 du décret du 2 février 1909, sur l'administration centrale de la Guerre, fixe, pour chaque grade, un traitement moyen réel qui servira d'axe à la distribution dans les classes.

2. Pour remédier à certains des inconvénients du système non automatique, on a imaginé de fixer, à l'avance, la répartition du personnel dans chaque classe. Dans quelques corps, on a déterminé en chiffres absolus les nombres d'agents à grouper par classe : personnel de l'inscription maritime (décret du 23 janvier 1908, art. 1^{er}) ; inspecteurs du travail dans l'industrie (décrets des 17 mai 1905, 11 juillet 1906, 19 mars 1908, art. 4) ; etc... Dans d'autres, on a arrêté des proportions, des *pourcentages*, de distribution dans chaque classe : ce fut, notamment, le système organisé, pour les instituteurs, par les articles 6 et 24 de la loi du 18 juillet 1889. C'est la conception la plus fausse qu'on puisse se faire de l'avancement de classe, et c'est le procédé le plus maladroit que l'on puisse imaginer pour éviter les crises. La plupart des services qui en ont usé en ont profondément souffert, et y ont renoncé : pour les instituteurs, notamment, une vive campagne a abouti à l'abrogation, sur ce point, de la loi de 1889 (art. 69, loi de finances du 30 mars 1902). On trouvera des appréciations unanimement sévères, au sujet du

tration de s'arranger, ensuite, pour que la répartition des fonctionnaires entre les diverses classes du grade puisse s'accommoder du crédit ainsi évalué.

Ce système met beaucoup de simplicité et de commodité dans la préparation du budget. Mais, dans l'exécution, il fait surgir de grosses difficultés. Il ne permet pas, à l'administration, de savoir aisément comment elle doit distribuer les avancements, car ceux-ci dépendent des disponibilités résultant des décès, retraites, démissions, ou autres causes de vacances, qui se produiront dans l'année. Dès lors, il complique, allonge et retarde les opérations d'établissement des promotions; il conduit à arrêter le nombre des avancements d'après des probabilités que les réalités peuvent démentir, d'où, soit des demandes de crédits supplémentaires, qui fâchent le Parlement, — soit des constatations de reliquats, qui indisposent le personnel, — soit des promotions supplémentaires, dites d'épuisement, qui sont, apparemment tout au moins, d'une correction douteuse à l'égard des finances publiques. Et ce ne sont là que les petites misères de la pratique. Elles ne sont rien encore, comparativement aux infirmités du principe lui-même.

N'est-il pas anormal, au premier chef, de régler le nombre des avancements sur les crédits budgétaires ? Ne semble-t-il pas qu'il faille, au contraire, régler les crédits sur les avancements ? Le montant d'un crédit de personnel doit s'évaluer, en effet, d'après les besoins que crée la constitution donnée au service : nombre des agents occupés par la fonction, traitements promis à chacun d'eux. Or, les traitements promis dépendent des avancements promis. On

pourcentage, dans les débats et documents parlementaires qui ont préparé le vote de l'article 69 de la loi de 1902 (Ch. des Dép., 6 décembre 1900, projet de résolution Carnaud, *Déb. parl.*, p. 2501 ; 8-9 mars 1902, discussion de l'article 69, p. 1273 et suiv. ; Sénat, 27 mars 1902, discussion de l'article 69, *Déb. parl.*, p. 689 ; 21 décembre 1908, observations de M. Guillier, p. 1364 ; etc...).

devrait donc déterminer les besoins *d'abord*, et y adapter les crédits, au lieu de faire, au moins dans une certaine mesure, tout juste le contraire.

Dans ce système, qu'eût pu illustrer le bon roi Dagobert, le nombre des avancements se calcule donc *a posteriori*. Et sur quoi est-il basé ? Sur les mises à la retraite, lesquelles dépendent des crédits affectés chaque année à la liquidation des pensions ; sur les décès, démissions, révocations, événements qui ne devraient pas influencer sur l'avancement pécuniaire du personnel resté à son poste ; sur les économies réalisées, grâce aux intervalles intentionnellement ménagés entre le moment où une vacance se produit et le moment où elle est comblée. C'est-à-dire que le nombre des avancements dépend de contingences variables. Or, si l'avancement de grade est, par nature, subordonné aux vacances et à l'urgence plus ou moins grande du comblement des vides, l'avancement de classe est, par nature, tout à fait indépendant de ces circonstances : en l'y adaptant, on en fausse complètement le caractère propre.

Si la logique ne trouve pas son compte dans le procédé, la morale et la justice n'en sont guère plus satisfaites. La morale, parce que le *votum mortis* s'insinue à tous les degrés de la hiérarchie ; parce que les fonctionnaires se poussent, les uns les autres, vers la sortie, comme les malappris dans les foules. La justice, parce que les variations des disponibilités affectées à l'avancement provoquent des crises de lenteur, dont certaines couches de personnel souffrent sans raison plausible (1), ou des crises d'accélération, dont d'autres couches bénéficient sans motif admissible.

L'auteur anonyme des *Fonctionnaires* ne ménage pas ses expressions, lorsqu'il apprécie ce système : il le déclare

1. Voir, par exemple, l'aveu du ministre de la Marine, au Sénat, le 17 décembre 1908 (*Déb. parl.*, p. 1205).

absurde, inique et saugrenu (p. 172). Seul, l'avancement automatique lui paraît conforme aux saines indications de la justice et du droit. Il est certain que si les fonctionnaires obtenaient leur avancement de classe dès l'instant et par le fait qu'ils ont acquis une ancienneté voulue, les promotions se feraient sans difficulté, les candidats à l'augmentation ne regarderaient plus comme des gêneurs ceux de leurs collègues qui sont devant eux, les vagues capricieuses disparaîtraient à la surface de l'avancement. Il suffirait de prévoir les crédits d'après la situation qui sera celle du personnel pendant l'année considérée. On n'aurait plus besoin de gratter sur les dépenses, comme on le fait, en vue de pouvoir donner quelques avancements de plus ; les disponibilités budgétaires n'exciteraient plus les âpres convoitises dont nous sommes témoins et ne serviraient plus aux partages de fin d'année dont nous faisons les frais.

Y a-t-il lieu de craindre que l'automatisme, en supprimant les crises pour les fonctionnaires, les reporte sur le budget ? Je ne le crois pas, du moins une fois closes les périodes transitoires, car la loi des grands nombres viendrait régulariser, sur l'ensemble, le débit des avancements. A supposer que quelques fluctuations légères, du montant total des dépenses, restent possibles d'année en année, il me semble d'ailleurs beaucoup moins grave de les laisser au compte de l'Etat que de les mettre au compte des fonctionnaires. L'Etat compensera les bonnes et les mauvaises périodes, tandis qu'un fonctionnaire ne compense pas ses retards avec les avances du voisin.

Enfin, par l'automatisme, l'avancement de classe à l'ancienneté garde et précise le caractère qui est le sien : il est une dette pour l'Etat, une créance pour le fonctionnaire, dette dont le débiteur ne peut pas déplacer l'échéance à sa fantaisie, créance dont le titulaire doit connaître le terme. L'automatisme achèvera donc de dégager l'un de l'autre

ces deux avancements de *grade* et de *classe*, dont nous n'avons pas encore su dissiper la vague ressemblance ; il achèvera de mettre en pleine lumière la physionomie propre de chacun d'eux, et il nous évitera, pour l'avenir, des assimilations qui pourraient être fatales au premier.

*
* *

L'automatisme faciliterait la solution d'une difficulté qui, dans le système de la simple relativité, n'est pas sans susciter d'assez gros embarras : je veux parler des *dates des promotions*.

Pour faire cadrer les avancements avec les disponibilités budgétaires présumées, l'administration peut agir, soit sur le nombre des fonctionnaires qui avanceront au cours de l'exercice, soit sur le moment à partir duquel l'exercice se trouvera grevé des frais de leur avancement. Quand elle le peut, elle agit sur les deux ressorts à la fois. Il en résulte que les promotions rappellent un peu ces figurines en caoutchouc, que l'on étire dans un sens pour les rétrécir dans l'autre : elles grimacent toujours, horriblement. Les fonctionnaires placés en tête de la liste trouvent que les avancements auraient bien pu venir plus tôt, et pensent qu'ils font les frais de quelques promotions supplémentaires ; les fonctionnaires devant les rangs desquels la liste a été close, se disent que leurs camarades ne seraient pas morts s'ils avaient été promus un mois moins tôt et qu'ainsi eux auraient pu être compris au partage. Quand je disais que l'ancienneté non automatique n'était pas quelque chose de très moral ! Parce qu'elle ne fixe pas le droit de chacun, elle permet à chacun de dire : « on aurait pu m'en donner davantage » ; ou bien : « en restera-t-il pour moi, les autres ne vont-ils pas tout prendre ? » D'où, l'idée de faire intervenir des politiciens, pour obtenir qu'une promotion atteigne un protégé, et la possibilité d'y réussir : pour étendre la promotion en nombre, on en retardera le

point de départ, c'est-à-dire que l'on prélèvera un peu sur tous, pour causer du plaisir à quelques-uns.

Il est aisé de se faire une idée de toutes les impatiences, de tous les mécontentements qu'un pareil système peut provoquer et entretenir. Pour ne citer qu'un fait, officiel et vérifiable, reportons-nous à la séance de la Chambre des Députés, du 11 décembre 1906 : nous y verrons comment, en 1906, l'administration des travaux publics a fait partir les avancements du début de l'année pour les gros fonctionnaires, du milieu de l'année pour les moyens, et de l'automne seulement pour les petits (1). C'était évidemment très encourageant, pour le personnel modeste. Après avoir déclaré, en réponse à l'observation qui lui en était faite, qu'il ne connaissait ni gros, ni moyens, ni petits fonctionnaires, ce qui ne changeait absolument rien aux réalités et ne les expliquait pas davantage, le ministre promit de fixer désormais au 1^{er} juillet, pour tout le monde, le point de départ des avancements. Il n'y avait là, bien entendu, qu'un engagement moral et personnel.

Dans certains services, la date des avancements est fixée par les textes : ainsi, dans l'enseignement primaire, toutes les promotions partent du 1^{er} janvier (2) ; pour les professeurs de l'enseignement supérieur, elles doivent être arrêtées au mois de janvier (3) ; à l'administration centrale de la Guerre, elles ont lieu le 1^{er} avril et le 1^{er} octobre de chaque année (4). Cela gêne beaucoup l'administration, qui se voit ainsi privée de l'un des ressorts sur lesquels repose la quantité d'avancements à accorder (5). Mais, en outre, ce groupement des promotions est, en lui-même, un sys-

1. *Déb. parl.*, p. 3127, M. Lafferre.

2. Art. 50, loi du 19 juillet 1889.

3. Art. 7, décret du 12 février 1881.

4. Art. 12, décret du 1^{er} février 1909.

5. Aussi, ne se gêne-t-elle point pour prendre certaines libertés avec le règlement : c'est ainsi qu'en 1911, les promotions des pro-

tème bien défectueux, car il favorise les fonctionnaires qui remplissent les conditions d'ancienneté à la veille du mouvement par rapport à ceux qui ne les remplissent que le lendemain : faute de quelques jours, ceux-ci perdent une année sur ceux-là si les promotions n'ont lieu qu'une fois l'an. A un instituteur qui s'en plaignait, le Conseil d'Etat n'a pu répondre qu'en invoquant la loi (1).

L'automatisme dissipe toutes ces préoccupations. A la date fixée par la loi ou par le règlement, chacun reçoit son dû : l'administration n'a pas à se livrer à de petits calculs d'équilibre, les fonctionnaires n'ont pas à s'inquiéter sur leur sort, les parlementaires n'ont plus à se déranger pour faire comprendre qui que ce soit dans les promotions. L'automatisme règle tout, simplifie tout, assainit tout : c'est une véritable panacée.



Les explications dans lesquelles nous sommes entré montrent qu'ancienneté automatique ne signifie pas ancienneté exclusive. Lorsqu'on critique l'automatisme, on le fait souvent sous l'empire de l'erreur qui consiste à identifier les deux idées. Il importe de dissiper cette confusion.

L'automatisme n'exclut pas les ajournements d'avancement pour cause d'insuffisance de zèle ou pour tout autre manquement professionnel. Il n'exclut pas davantage les devancements de promotions pour mérites spéciaux.

On peut même dire qu'il facilite la détermination de la mesure dans laquelle peuvent se produire les avancements favorisés. Quand on aura calculé le crédit nécessaire au paiement du personnel, d'après les droits que donne la

fesseurs de facultés n'ont été arrêtées qu'en juillet. Voir aussi Ch. des Dép., 1 février 1910, M. Louis Marin, *Déb. parl.*, p. 737.

1. 2 août 1907, Claveau, D. 1909, 3, 22 ; S. 1910, 3, 5 ; *Rec.*, p. 759.

loi ou le règlement, il suffira de majorer d'une certaine somme le chiffre ainsi obtenu, pour avoir la disponibilité sur laquelle s'imputeront les avancements au choix. On ne sera plus tenu d'obéir à une proportion préfixe, inflexible, d'ancienneté et de choix : on pourra, tout en restant aux environs d'un certain dosage, faire varier, suivant les besoins, la quantité exacte de choix à admettre chaque année, *sans porter atteinte aux situations résultant de l'ancienneté*. Cette proportion préfixe, que consacre définitivement le projet de statut, n'est, il faut le reconnaître, qu'un expédient assez peu rationnel. Dans un système d'ancienneté relative, elle ne repose sur rien : dire que chaque année, dans tel corps, un tiers des agents promus mériteront de l'être sans attendre leur tour d'ancienneté, un tiers et jamais plus ni jamais moins, c'est faire bon marché des réalités. Dans un système d'ancienneté automatique, il est non moins faux de décider, à l'avance, que chaque fois que trois agents auront atteint l'ancienneté requise pour avoir droit à l'avancement, un agent devra bénéficier d'un tour de faveur. Ces proportions empiriques ne signifient rien qui vaille.

La méthode raisonnable consiste à régler ce qui est dû à l'ancienneté d'abord, c'est-à-dire à commencer par payer ses dettes. Ensuite, on consulte son porte-monnaie, et l'on voit quelle somme on peut affecter à des libéralités. Tout en décidant qu'en principe on consacrerait, chaque année, un certain crédit à des récompenses ou à des encouragements, il n'est rien de plus naturel que de se réserver la possibilité d'en fixer définitivement la mesure après règlement complet des charges obligatoires.

C'est cet empirisme absurde qui nous a valu la triste page d'histoire de la grève des postes. En vertu d'instructions du 18 juin 1906, données en exécution du décret du 9 juin, les agents des postes recevaient, en principe, leur avancement à trois ans et demi d'ancienneté : mais, par exception, ils

pouvaient être promus, au demi choix, après trois ans et trois mois ou, au choix complet, après trois ans (1). Si l'administration avait pris soin de servir d'abord tous les agents ayant trois ans et six mois de services, puis, dans la mesure des disponibilités, ceux qui méritaient de passer au choix ou au demi-choix, elle n'aurait jamais été entraînée au delà de ses intentions, car elle n'avait qu'à limiter ses crédits à volonté. Au lieu de cela, elle s'est laissée aller à la dérive, satisfaisant le choix d'abord, le demi-choix ensuite, l'ancienneté après. Puis, un jour, elle s'en est plainte amèrement. En 1907, la plupart des agents étaient proposés au choix : sur 2.928 commis en mesure d'avancer, 2.095 figuraient sur les listes de choix (2); dans l'ensemble, les proportions atteignaient 66 0/0 pour le choix, 29 à 30 0/0 pour le demi-choix et 4 ou 5 0/0 pour l'ancienneté ; pour les ambulants, elles avaient été de 90,27 0/0 au choix, 8,92 0/0 au demi-choix et 0,81 0/0 à l'ancienneté (3). C'était la suppression de l'avancement à l'ancienneté, ou plutôt c'était l'avancement à l'ancienneté, sous le nom d'avancement au choix, avec retard de trois mois, pour les agents moins bons, sous le nom d'avancement au demi-choix, et retard de six mois, pour les agents encore moins bons, sous le nom d'avancement à l'ancienneté. Mais l'administration ne comprit pas la chose ainsi. Elle crut pouvoir réagir contre le fait et, reprenant une tentative déjà essayée en 1888 et 1903, elle prescrivit de répartir les agents en trois tas à peu près égaux (4). D'où le fameux nom de *tiercement*, donné au système. Il y eut un vacarme épouvantable derrière les guichets postaux car, après tout, cela

1. Je néglige, pour l'instant, le cas du *surchoix* ou *choix exceptionnel* (art. 3 et 11, décret du 9 juin 1906).

2. Ch. des Dép., 22 novembre 1907. M. Steeg, *Déb. parl.*, p. 2408 et suiv.

3. Même séance, sous-secrétaire d'Etat aux Postes.

4. Circ. min., 30 juillet 1907.

revenait à décider, *en fait*, étant donnés les errements antérieurs, qu'un tiers des agents subiraient un ajournement de trois mois et un autre tiers un ajournement de six mois. Interpellé à la Chambre, le ministre ne triompha provisoirement qu'en portant la question sur le terrain politique (1). Un nouveau débat eut lieu, le 23 novembre 1906 (2), qui n'aboutit à rien de bien clair. Puis, au début de 1909, la grève éclata. Cette fois, la circulaire fut retirée (3).

Actuellement, on peut dire que le fait antérieur à 1907 est consolidé : si les agents avancent, théoriquement, à l'ancienneté, au demi-choix, au choix, et même au surchoix, pratiquement, ils avancent à l'ancienneté (soi-disant choix), à l'ancienneté légèrement retardée (soi-disant demi-choix), à l'ancienneté doublement retardée (soi-disant ancienneté) et au choix (soi-disant surchoix). C'est le système de l'automatisme, tel que je l'ai exposé, avec exceptions favorables et exceptions défavorables. Il suffira de changer les étiquettes, si l'on ne craint pas de désobliger le personnel, et tout redeviendra très clair. Du moins jusqu'au moment où l'administration laissera prendre au surchoix, c'est-à-dire au choix véritable, des proportions excessives : à ce moment-là, que l'histoire nous amuse ou non, nous la verrons recommencer.

1. 22 novembre 1907, *Déb. parl.*, p. 2420.

2. *Déb. parl.*, p. 2537 et suiv.

3. V. Ch. des Dép, 19 mars 1909, notamment M. Bedouce, *Déb. parl.*, p. 776 ; 22 mars 1909, M. Barthou, min. des Postes, *Déb. parl.*, p. 795 ; 3 février 1910, MM. Millerand, min. des Postes et Ch. Dumont, rapp. du budg. des postes, *Déb. parl.*, p. 538.

DEUXIÈME SECTION

LES GARANTIES DE L'AVANCEMENT

Lorsqu'on parle de garanties de l'avancement, on peut avoir en vue deux espèces de choses tout à fait distinctes l'une de l'autre.

On peut songer, d'abord, à des *garanties internes*, c'est-à-dire à celles que l'institution de l'avancement contient en soi et qui résultent des précautions prises, dans son organisation même, en vue d'écarter les possibilités d'erreur ou d'injustice. On peut songer, ensuite, à des *garanties externes*, c'est-à-dire à des moyens ménagés en dehors du mécanisme de distribution de l'avancement et propres à corriger ou à effacer l'erreur ou l'injustice que les garanties internes n'auraient point évitée.

Les premières sont donc destinées à agir préventivement, les secondes, correctivement. Il serait pourtant de mauvaise psychologie de refuser, à celles-ci, toute valeur préventive : pour certains de nos ministres, la crainte du recours est le commencement de la sagesse, et, de fait, la garantie externe que les règles sur l'avancement trouvent dans la jurisprudence du Conseil d'Etat pourrait bien être considérée comme la plus efficace des garanties préventives. C'est, si l'on préfère, une garantie alternative, à double expansion, qui corrige quand elle a été impuissante à prévenir.

Les garanties internes sont aux mains de l'administra-

tion : ce sont **des mesures** de précaution qu'elle doit, en quelque sorte, s'appliquer à **elle-même**. Les garanties externes sont **aux mains** du Parlement **ou de la Juridiction** : ce sont des voies de coercition placées en **dehors et au-dessus** de l'administration. Il en résulte nécessairement, **au moins** en théorie, que les secondes doivent être plus sûres que les premières : en pratique, c'est bien exact pour la garantie juridictionnelle ; mais ce ne l'est pas du tout pour la garantie parlementaire.

Les garanties externes sembleraient devoir être complémentaires des garanties internes non seulement dans le temps, mais encore dans les moyens. Or, il n'en peut pas être ainsi de la garantie juridictionnelle, qui suppose la méconnaissance, et par conséquent l'existence, d'une garantie administrative dont elle n'est que la sanction ou, si l'on veut, la doublure. Quant à l'autre garantie externe, quant à la garantie parlementaire, qui, elle, pourrait bien combler les lacunes des garanties internes, elle ne fonctionne pas ; on n'en parle plus guère que dans les traités de droit constitutionnel, et nous savons qu'interpellés sur des questions d'avancement, nos ministres répondent comme il leur plaît, quand il leur plaît, et qu'il leur suffit d'invoquer leur *Responsabilité* pour qu'aussitôt on les laisse absolument tranquilles.

Négligeant donc la garantie d'ordre parlementaire, nous allons examiner, en deux chapitres, les garanties internes ou administratives d'une part, les garanties externes ou juridictionnelles d'autre part.

CHAPITRE PREMIER

LES GARANTIES ADMINISTRATIVES

L'avancement résulte soit de l'ancienneté, soit du choix, soit du concours. Ou, du moins, nous pouvons en cataloguer ainsi les modalités, sous réserve des observations que nous avons présentées au sujet de cette terminologie (*Suprà*, p. 491 et 575).

Nous n'examinerons pas les garanties de l'avancement au concours. Présentement, le concours est beaucoup plus un procédé de recrutement primaire qu'un procédé d'avancement : une étude approfondie de son fonctionnement juridique appartiendrait donc au domaine du recrutement plutôt qu'à celui de l'avancement. Dans ces conditions, et favorisé d'ailleurs par ce fait que le concours ne se conçoit guère pour les deux espèces d'avancements, nous avons dit, en parlant de l'avancement *de grade*, tout ce que nous nous proposons de dire au sujet des garanties de bon fonctionnement de ce procédé de sélection. Nous étions d'ailleurs presque dans la nécessité de le faire car, pour étayer les préférences que nous manifestions en faveur du concours d'avancement, il nous fallait indiquer les garanties spéciales qu'il est susceptible de contenir.

Il ne nous reste donc à envisager que les garanties de *l'avancement à l'ancienneté* et les garanties de *l'avancement au choix*.

§ 1. — Les garanties de l'avancement à l'ancienneté

I. — *Le calcul de l'ancienneté.*

L'ancienneté d'un fonctionnaire, dans un grade ou dans une classe, s'apprécie au *temps* ou au *rang*. Quand l'avancement à l'ancienneté est automatique, seul le *temps* d'ancienneté est à considérer ; mais, quand il est simplement relatif, à la notion de temps se substitue ou s'ajoute celle de *rang*, c'est-à-dire qu'intervient un classement comparatif des temps d'ancienneté des fonctionnaires de la même catégorie.

*
* *

Le point de départ du calcul de l'ancienneté, c'est la *date de la nomination au grade ou à la classe* (1). Ou plutôt, c'est la date à partir de laquelle la nomination porte effet, car celle-ci ne se confond pas toujours avec celle-là. Pour les officiers, généralement les deux dates n'en font qu'une : l'ancienneté d'un officier part donc, en principe, *de la date de son brevet de grade* (2). Mais, dans les administrations civiles, il arrive fréquemment que des décisions portant nomination ou avancement ajournent le moment à partir duquel elles entreront en vigueur : cette pratique, qui a, d'ailleurs, été condamnée par la jurisprudence (3), me paraît d'une correction douteuse car elle peut avoir pour conséquence, sinon pour but, d'empiéter sur les attributions d'un successeur. Parfois, au contraire, des

1. Cf. Décret du 12 février 1881, art. 3, professeurs de l'enseignement supérieur. Cpr. art. 17 du décret du 28 juillet 1911, service des douanes.

2. Art. 15, loi de 1832.

3. C. Etat, 7 août 1903, *Fouriez, Rec.*, p. 635.

décisions rétroagissent ou prétendent à rétroagir : elles assignent, par conséquent, une ancienneté fictive aux fonctionnaires qu'elles nomment ou promeuvent, et, contre ceci, le Conseil d'Etat s'est également prononcé (1).

Pour la fixation du point de départ du calcul, il importe peu, en principe, qu'antérieurement à sa nomination, le fonctionnaire ait occupé un emploi administratif aussi avantageux que celui auquel il est appelé : son ancienneté dans sa nouvelle position ne court que de l'instant où celle-ci a commencé. Un commis d'inspection académique, nommé inspecteur primaire en 1890, s'était adressé au Conseil d'Etat en vue de faire remonter son ancienneté à 1885, époque depuis laquelle, à raison de l'obtention du certificat d'aptitude à l'inspection, il jouissait d'un traitement égal à celui d'un inspecteur de dernière classe (2) : le Conseil a rejeté sa demande, en faisant remarquer que, si le décret de 1883 donne, aux commis d'inspection pourvus du certificat d'aptitude à l'inspection, un *traitement* égal à celui des inspecteurs, il ne leur en confère pas le *grade* (3). Une espèce comparable a été tranchée dans le même sens, sur le recours d'un instituteur nommé professeur dans une école pratique de commerce, avec cette particularité que le requérant allait chercher dans un passé *non immédiat*, la rallonge qu'il croyait pouvoir faire ajouter à son ancienneté, pour cause d'équivalence pécuniaire (4). L'article 25 de la loi du 5 novembre 1909, sur

1. 17 mai 1907, Le Bigot, *Concl. Teissier, Rec.*, p. 460, D. 1908, 3, 126, S. 1909, 3, 125 ; 6 décembre 1907, Brugnot, D. 1909, 3, 49, S. 1910, 3, 25, *Rec.*, p. 905. Voir note Jèze, *Rev. du dr. publ.*, 1908, p. 254 et 1909, p. 60 ; Ch. des Dép., 18 novembre 1908, min. de la Guerre, *Déb. parl.*, p. 2380.

2. Art. 6, décret du 17 février 1883.

3. 20 mai 1904, Debord, *Rec.*, p. 425.

4. C. Et., 10 avril 1908, Sevidre, D. 1909, 3, 120 ; S. 1910, 3, 105 ; *Rec.*, p. 435.

les ingénieurs de l'artillerie navale, dispose que l'ancienneté des fonctionnaires qu'elle régit sera déterminée d'après leur nomination *dans le corps de l'artillerie navale* : il n'est pas tenu compte de l'ancienneté que pouvaient posséder antérieurement les officiers ou assimilés promus au grade d'ingénieur.

Si tel paraît être le principe, des exceptions n'en restent pas moins à signaler. Mais, alors, c'est la porte ouverte aux difficultés d'application.

Par exemple, les *permutations*, qu'à deux reprises déjà nous avons vues hérissées de difficultés le problème de l'avancement, ne pouvaient pas manquer de venir compliquer également le calcul de l'ancienneté. Quand on a résolu la question de la permutation par rapport aux *grades* des permutants (p. 384), puis par rapport aux *classes* (p. 648), il faut, en effet, la résoudre encore par rapport à l'ancienneté. Dans le grade et dans la classe où il vient se placer, le permutant doit-il prendre rang du jour de sa permutation ? S'agissant de l'armée, on pose en principe, quand il n'y a pas permutation, que l'officier qui change d'arme renonce à son ancienneté et prend rang un jour plus tard que le dernier officier de sa nouvelle arme (1) ; mais, lorsqu'il y a permutation, la règle est adoucie, le permutant le plus ancien prend le rang de celui qu'il remplace et celui-ci prend, dans la nouvelle arme, le rang qu'il avait dans l'ancienne (2). Dans les administrations civiles, on hésite : les unes donnent au permutant l'ancienneté de celui avec qui il change de position (3) ; les autres lui

1. Ordonnance du 16 mars 1838, art. 56. C. Et., 23 décembre 1842, Fontan, *Rec.*, p. 530 ; 22 juillet 1848, Tremblay, *Rec.*, p. 429 ; 8 juillet 1892, Coste, *Rec.*, p. 603, D, 1893, 3, 106.

2. Ordonnance de 1838, art. 55 ; C. Et., 22 février 1889, Nolan, *Rec.*, p. 241, D, 1890, 3, 42.

3. Personnel des gens de service du ministère du Commerce, arr. min. 22 juin 1910, art. 15.

font prendre rang à partir du jour de sa permutation (1). MM. Chaigne et Buisson proposent de conserver leur ancienneté aux permutants (2) : M. Chaigne reconnaît que la solution de la perte d'ancienneté correspond à une notion plus rigoureuse de justice, mais que celle à laquelle il donne ses préférences se préoccupe davantage de l'intérêt public qui demande qu'on ne limite pas le nombre des permutations. J'ai déjà eu l'occasion de noter (p. 386) que M. Chaigne paraît attacher à la permutation un intérêt social véritablement excessif. Mais, dans un régime d'ancienneté automatique, la règle qu'il préconise paraît très admissible. Il n'en est pas de même dans un régime d'ancienneté relative : il y a, ici, de légitimes susceptibilités à ménager et je crois qu'il serait préférable d'accepter une règle analogue à celle que j'ai préconisée pour l'attribution des classes, c'est-à-dire de garder la situation du permutant, en la limitant par celle de l'agent dont il prend la place, comme dans l'armée. Le projet de statut n'en dit rien : on compte sur les règlements d'administration publique pour régler cette question-là, comme tant d'autres (3).

Et un agent *réintégré* ? Faut-il lui tenir compte de l'ancienneté qu'il possédait au moment de son départ ? Strictement, dans un système d'ancienneté relative, on ne le devrait pas, car cela fait double obstacle, du même chef, au

1. Adm. centr. Travail, décret du 20 juin 1907, art. 13 ; adm. centr. Agriculture, décret du 6 mars 1909, art. 7.

2. Art. 19 et 23. M. Buisson ajoute cette réserve, qui pourrait soulever une assez grosse discussion : « toutefois, il ne peut être l'objet d'une promotion (de grade, évidemment) que trois ans après sa permutation ».

3. Notons que les règles restrictives des situations d'ancienneté ne s'appliquent plus dans le cas de transferts effectués pour l'exécution des mesures de réorganisation des services (C. Et., 20 avril 1888; Casse et autres, D. 1889, 3, 65, *Rec.*, p. 343).

devant de ceux des collègues du réintégré qui ont pris rang après son remplacement et avant sa réintégration, et qui ont moins d'ancienneté que lui au moment de sa réintégration ; dans un régime d'automatisme, cela n'a aucune espèce d'inconvénients. En fait, je crois que, généralement, le passé n'est pas compté ; mais les textes ne règlent pas la question. Un décret du 20 juin 1910 (1) décide cependant que les agents de l'administration des contributions indirectes qui, *pour raisons de santé ou d'intérêts personnels dûment justifiés*, auront *volontairement* abandonné leur grade *pour un grade inférieur* et auront ensuite obtenu leur réintégration, prendront, dans leur ancien et nouveau grade, une ancienneté égale à la durée des services qu'ils y avaient accomplis (art. 1^{er}) : les restrictions que comporte ce texte montrent qu'en principe l'ancienneté antérieure est considérée comme perdue pour le réintégré.

Une situation assez curieuse est celle des agents qui rentrent dans leur service à la suite de l'annulation administrative ou juridictionnelle de la décision qui les en avait fait sortir. Le Conseil d'Etat estime, avec raison, que le fonctionnaire dont la mise à la retraite d'office est annulée pour excès de pouvoir « doit être regardé comme n'ayant jamais cessé de faire partie des cadres » et que, dès lors, son ancienneté n'a pas cessé de courir (2). Il a déclaré, de même, qu'un fonctionnaire dont la révocation est *rapportée* est censé n'avoir jamais cessé d'être fonctionnaire (3) : mais, dans cette dernière espèce, il n'a tiré, de sa décision, aucune conséquence quant à la durée de l'ancienneté, la question ne lui ayant pas été posée. Ainsi que le fait remar-

1. *J. Off.* du 30, p. 5608.

2. 30 novembre 1900, Viaud, S. 1903, 3, 23, D. 1902, 3, 7, *Rec.* p. 681.

3. 28 février 1908, Franco, *Rec.*, p. 186.

quer M. Jèze (1), on comprend à merveille que l'agent qui a obtenu l'*annulation* d'un renvoi *illégal* puisse équitablement réclamer son rang d'ancienneté ; mais que celui qui a obtenu le *retrait* d'un renvoi *légalement* prononcé, jouisse de la même faculté, cela commencerait à heurter le bon sens. Si on le restitue dans son ancienneté, va-t-on lui refuser un rappel de traitement ? Pourquoi pas, si le retrait de la révocation suffit pour que l'agent soit censé n'avoir jamais cessé de fonctionner ? Une distinction paraîtrait donc devoir s'imposer, entre les décisions *annulées*, c'est-à-dire administrativement ou juridictionnellement désavouées, et les décisions simplement *rappelées* ou *abandonnées*, c'est-à-dire considérées comme ayant désormais perdu leur opportunité ou leur raison d'être, mais non comme devant être désavouées pour le passé.

Pour les autres interruptions de services, il paraît y avoir lieu, en principe, de faire des défalcati^ons d'ancienneté. Mais toutes les interruptions ne sont pas à défalquer. Les textes qui régissent les diverses positions de non-activité du fonctionnaire indiquent ce qu'il convient de faire dans chaque cas, c'est-à-dire précisent l'influence que chaque situation spéciale exercera sur l'ancienneté d'avancement (2). Le détail de ces dispositions est sans intérêt technique (3). D'une façon générale, les interruptions pour

1. *Rev. du droit public*, 1908, p. 251.

2. Voir, pour les officiers, loi du 14 avril 1832, art. 16 et C. Et., 21 novembre 1892, Millet, D. 1904, 3, 37 ; pour les instituteurs, décret du 17 juillet 1895, art. 2 et C. Et., 19 juillet 1907, Alfonsi, D. 1909, 3, 20, *Rec.*, p. 697, — 2 août 1907, Claveau, D. 1909, 3, 22, *Rec.*, p. 759 ; pour les ponts et chaussées et les mines, décret du 24 juin 1910 ; etc.

3. Il ne serait peut-être pas mauvais de formuler le principe de la défalcation d'ancienneté pour les interruptions de service, de façon à avoir besoin de textes d'exception pour celles qui devraient rester sans influence sur l'ancienneté : le statut pourrait poser le principe et peut-être même énoncer les principales exceptions.

cause de maladie sont l'objet de larges tolérances. Il y a peut-être une interruption qui demanderait à bénéficier d'une bienveillance analogue : c'est celle que nécessite l'accomplissement des obligations militaires. On voit, en effet, certains fonctionnaires se trouver privilégiés, sous le rapport de l'avancement, grâce à leur non-passage au régiment : il est à peine besoin d'insister sur ce qu'il y a de profondément injuste, je puis même dire de révoltant, dans les différences de situations d'avancement qui tiennent ainsi à l'affranchissement du devoir militaire. Aussi, devrait-on examiner la question de savoir s'il ne conviendrait pas de compter comme années de service, au point de vue de l'avancement, les années pendant lesquelles le fonctionnaire a obligatoirement interrompu le cours de sa carrière, pour satisfaire aux exigences de la loi sur le recrutement, ou, peut-être, de ne pas compter, à ceux qui en ont été exemptés, le temps pendant lequel leur classe était sous les drapeaux. En tout cas, c'est une question à examiner, et une question de justice au premier chef.

Sous le rapport des défalcations, le régime de l'ancienneté relative soulève certaines difficultés spéciales, qui ne se rencontreraient pas dans un régime d'automatisme. Dans ce régime-là, en effet, les défalcations à opérer peuvent favoriser ou défavoriser un fonctionnaire, *suivant la méthode employée pour les opérer*. Un lieutenant, promu à ce grade en 1891, est mis en non-activité pour infirmités temporaires en 1894, puis rappelé à l'activité en 1896. Par application de la loi de 1832 et de l'ordonnance de 1838, l'administration militaire *déplace*, d'une quantité égale à la durée de la disponibilité, *le point de départ de son ancienneté* dans le grade de lieutenant. Ceci ne fait pas l'affaire de l'intéressé, qui soutient que l'administration aurait dû non pas *déplacer l'origine* de ses services comme lieutenant, mais bien se borner à *retarder*, d'une longueur de temps

égale à celle de sa disponibilité, *sa promotion* au grade de capitaine. L'intérêt du débat est visible : dans la thèse de l'officier, l'avancement est retardé d'une quantité égale à la durée de la suspension ; dans le système de l'administration et de la loi, l'avancement peut être retardé d'une quantité plus forte, si les avancements se sont ralentis dans l'intervalle, d'une quantité moins forte s'ils se sont accélérés. Il va sans dire que, dans l'espèce à laquelle nous faisons allusion, les avancements s'étaient ralentis, puisque l'intéressé réclamait. Le conseil d'Etat a rejeté la requête, en constatant que l'administration s'était conformée à la loi (1). Je crois, d'ailleurs, que la loi est conforme à la raison et à la justice, car, dès l'instant où l'on fait de l'ancienneté relative, il faut comparer les anciennetés effectives des concurrents *au moment où se donnent les avancements* : or, par la méthode au bénéfice de laquelle prétendait le requérant, sa promotion au grade de capitaine eût pu se faire à une date à laquelle des lieutenants *ayant plus d'ancienneté effective que lui* n'auraient pas encore été promus, par suite du ralentissement de l'écoulement. Dans ces conditions, la question se ramène à celle de savoir si la loi doit montrer, à l'égard des fonctionnaires mis en congé pour cause de maladie, une bienveillance allant jusqu'à les restituer dans la situation qui aurait été la leur, si cet événement regrettable n'avait point interrompu leur carrière : or ce serait, à mon avis, du paternalisme excessif. Quoi qu'il en soit, je le répète, de semblables conflits de sentiments et d'intérêts seraient évités par l'automatisme.

*
* *

Le calcul de l'ancienneté peut comporter des rectifications en sens inverse des précédentes, c'est-à-dire des rectifications de nature à allonger la position d'ancienneté,

1. 21 novembre 1902, Millet, D, 1904, 3, 37, Rec. p. 677.

dans le grade ou dans la classe, par rapport à la date de la nomination ou de la promotion.

Pour les officiers, et à raison de la relativité du droit conféré à l'ancienneté, il est décidé qu'à même date de brevet de grade, le rang d'ancienneté se détermine par la date du brevet du grade inférieur, par le numéro de classement à la sortie de l'école ou à l'admission au concours, ou par la date de nomination au grade de sous-officier (1).

Pour les professeurs de l'enseignement supérieur, à égalité d'ancienneté dans la classe, la priorité est déterminée par la date de l'agrégation ou, à même date, par le rang d'admission (facultés de droit, de médecine et écoles de pharmacie) ou par la date de la nomination comme chargé de cours ou maître de conférences (autres facultés) (2).

Dans les services civils, lorsque la nomination ou la promotion, faite à la suite d'un concours, n'a pas nécessairement lieu dans l'ordre d'admission, on pourrait se demander s'il ne conviendrait pas de retenir, dans le calcul de l'ancienneté relative, l'ordre de mérite résultant du concours : mais il peut y avoir bien des arguments pour et des arguments contre, et nous nous contentons de soulever la question au passage.

Des bonifications d'ancienneté — qu'il ne faut pas confondre avec les majorations proposées comme un mode d'expression du choix — des bonifications d'ancienneté sont parfois accordées *soit pour services militaires antérieurs à l'entrée dans la fonction* (3), *soit à titre de prime*

1. Loi du 14 avril 1832, art. 15 ; ordonnance du 16 mars 1838, art. 6.

2. Décret du 12 février 1881, art. 3.

3. Art. 80, loi de finances du 30 mars 1902 ; décret du 11 novembre 1903. V. Ch. des Dép., rapp. Sembat, *Doc. parl.*, 1905, p. 1402 ; *Déb. parl.*, 7 février 1905, M. Denys Cochin, p. 203 ; 17 mars 1906, M. Puech, p. 1411 ; 23 novembre 1908, M. Godard, p. 2548 ;

d'études (1) : ce sont là, encore, des détails sur lesquels il me faut glisser rapidement.

Pour régler l'ancienneté des répétiteurs de lycées qui changent d'ordre (bacheliers reçus licenciés), un décret du 7 juillet 1890 compare les traitements des deux ordres et applique, d'après cette comparaison, un coefficient d'ancienneté fictive aux promus ; ainsi, les répétiteurs du premier ordre débutant à 2.200 francs et ceux du second ordre ayant des traitements de 2.000, 2.200 et 2.400 francs, on décide qu'un répétiteur qui change d'ordre conservera un tiers de son temps réel d'ancienneté s'il est à 2.000 francs, la totalité s'il est à 2.200, et comptera les cinq tiers s'il est à 2.400. Il en résulte, notamment, que les répétiteurs à 2.400 francs, reçus licenciés en novembre, gagnent deux mois d'ancienneté sur leurs collègues reçus dès juillet, puisque les trois mois de vacances, consacrés à réparer un échec, leur sont comptés pour cinq mois. Saisi de la bizarrerie, le Conseil d'Etat n'a pu que répondre : « c'est le règlement » (2). Nous avons d'ailleurs quelque peu l'habitude de ces étrangetés, car elles sont très semblables à celles que nous relevions à propos des exceptions à la règle du début par la classe initiale du grade (p. 649). Pour les professeurs de l'enseignement supérieur, le mode de calcul de l'ancienneté, tel que le prescrit l'article 3 du décret du 12 février 1881, conduit à des anomalies très voisines lorsqu'il compte pour moitié, aux professeurs qui sont titularisés, les années passées par eux dans l'enseignement public avant

3 février 1910, M. Godard, p. 542. Rapp. Conseil d'Etat, 26 juillet 1907 Déat, S. 1909, 3, 153, D. 1909, 3, 30, Rec. p. 725 13 mai 1910, Union générale des contributions indirectes, *Rec.*, p. 398 ; 2 décembre 1910, Nicolas, *Rec.*, p. 858.

1. Officiers d'état-major, décret du 12 septembre 1899 ; officiers de marine, art. 7 du décret du 10 août 1910 ; contributions directes et indirectes, art. 9 ou 12 des décrets du 2 février 1907 ; etc..

2. 17 juin 1910, Rousseau, *Rec.*, p. 474.

leur titularisation : il fait ainsi devancer des professeurs par des collègues qui ont pu être leurs concurrents malheureux à l'agrégation.

Toutes les dispositions de ce genre sont grosses de complications et, parfois, d'injustices. Partant d'un bon naturel, d'une préoccupation d'équité, elles aboutissent, très souvent, à des singularités de fait qui permettent de se demander, dans la plupart des cas, s'il ne vaudrait pas mieux y renoncer, tout simplement. Quoi qu'il en soit, on doit tenir pour certain qu'il faut en user avec une infinie discrétion, avec une prudence soigneusement calculée ; on n'en finirait plus, si l'on écoutait, sur ce terrain, les associations de fonctionnaires, car ce sont elles, généralement, qui, en considération de cas particuliers, souvent personnels à leurs dirigeants, font pousser, sur la réglementation, de semblables verrues.

* *

Pour permettre, au personnel, de juger si ses droits d'ancienneté relative sont respectés dans les décisions d'avancement, il importe de publier des documents qui établissent la situation de chacun.

Dans la plupart des administrations, un *Annuaire* officiel donne, par rang d'ancienneté, la liste des agents de chaque grade et de chaque classe, avec des indications plus ou moins complètes sur leur état administratif. Pour l'armée, cette publication est prescrite par les articles 91 et 407 de l'ordonnance royale du 16 mars 1838 (1). Pour les autres administrations qui en usent, le procédé est simplement traditionnel.

Là où l'annuaire officiel n'existe pas, il est généralement

1. Comme document historique, consulter, à ce sujet, C. Et., 19 février 1875, prince Napoléon-Joseph Bonaparte, D. 1875, 3, 18, *Rec.*, p. 156.

publié, chaque année, des *tableaux d'avancement à l'ancienneté*. Le procédé est inférieur au précédent, car ces tableaux renseignent, tout au plus, sur la situation des agents qui sont considérés comme près de voir naître un droit à l'ancienneté et ne permettent pas de se rendre compte de la situation de ceux qui n'ont pas été compris dans la liste : ils constituent donc un moyen de contrôle extrêmement imparfait.

L'annuaire, tableau intégral et permanent, mis à jour chaque année, devrait être érigé en institution générale et obligatoire. Il permettrait, à chaque fonctionnaire, de s'assurer de la régularité parfaite des promotions et de la contester au besoin. Ce serait un instrument de clarté et de loyauté, dont toute administration devrait tenir à honneur de faire emploi au grand jour. Le statut ne devrait pas manquer de vouloir que nul service ne puisse dédaigner cette garantie de la sincérité de ses actes. Le statut italien prend cette précaution (art. 1^{er}) ; notre gouvernement n'y songe pas.

II. — *La protection du droit né de l'ancienneté.*

L'ancienneté d'un fonctionnaire étant calculée, examinons de quelles garanties administratives est entouré le droit qu'elle fait naître.

Remarquons, d'abord, qu'elle ne fait naître de droit que dans la mesure prévue par les lois ou règlements sur l'état du fonctionnaire en cause. Ainsi, tandis que des dispositions réglementaires ne sauraient enlever aux officiers leur rang d'ancienneté, elles peuvent parfaitement venir bouleverser le rang d'ancienneté des fonctionnaires civils, lesquels ne tirent pas au jour le jour, de leur ancienneté, quelque chose comme l'égal d'un droit patrimonial (1).

1. C. Et., 26 mars 1909, Léguillier, *Rec.*, p. 349.

Mais, surtout, le droit reposant sur l'ancienneté différera suivant que les textes accorderont l'avancement à l'ancienneté absolue ou à l'ancienneté relative : dans le premier cas, le droit naît du jour de l'acquisition du *temps* d'ancienneté réglementaire ; dans le second cas, le droit naît à l'instant où une promotion atteint le *rang* d'ancienneté de celui qui y prétend. De sorte que, dans un système d'avancement à l'ancienneté relative, la nomination ou la promotion ne peut pas être directement réclamée par celui qui croit y avoir droit, puisque, dans ce système, les règlements fixent un *rang* et non une *date* d'avancement : un fonctionnaire, qui prétendrait avoir été indûment omis, doit donc recourir *contre la nomination ou promotion qui aura été faite en faveur d'autrui au mépris de ses droits* (1). Tandis que dans un système d'ancienneté automatique, puisque le droit du fonctionnaire est à date et non à rang, le fonctionnaire omis ne se trouve pas dans l'obligation, toujours fâcheuse, d'attaquer, pour se faire rendre justice, une décision concernant un de ses collègues. C'est encore un avantage, d'ordre moral, à l'actif de l'automatisme.

Mais, dans les cas et dans la mesure où il naît ainsi, le droit qui résulte de l'ancienneté appartient au fonctionnaire, lequel ne peut en être privé que suivant les formes et conditions prévues par la légalité. Certaines administrations ont eu comme de la peine à l'admettre. Sous le régime des dispositions combinées de l'article premier d'un arrêté ministériel du 19 mars 1900 et de l'article premier du décret du 23 mars 1904, l'avancement de classe des sous-ingénieurs des ponts et chaussées avait lieu à l'ancienneté exclusive. Or, par une décision du 17 septembre 1904, le ministre des Travaux publics élevait, à la première classe, cinquante sous ingénieurs de seconde classe, mais en omettant l'un d'eux, qui venait cependant le troisième en rang

1. C. Et., 24 juillet 1874, Caillet, D. 75, 3, 17, *Rec.*, p. 711.

d'ancienneté parmi les promus. Au pourvoi de l'intéressé, l'administration répondit par cette prétention que l'ancienneté ne crée pas un droit au profit du fonctionnaire, que l'avancement est une récompense dont l'administration est libre de disposer, et nous avons vu le ministre des Travaux publics affirmer à la tribune que « nul n'avait rien à y voir » (*suprà*, p. 241). Très justement, le Conseil d'Etat annula la décision attaquée, en faisant remarquer qu'il existe une procédure instituée en vue d'écarter de l'avancement à l'ancienneté les mauvais agents, et que ni cette procédure, ni les dispositions attributives d'avancements à l'ancienneté n'auraient plus aucune espèce de signification si elles étaient conciliables avec le pouvoir discrétionnaire d'exclusion réclamé par le ministre (1). La thèse ministérielle était, en effet, insoutenable : elle faussait complètement la notion d'avancement à l'ancienneté, car elle l'assimilait à une espèce particulière d'avancement au choix, un choix par préterition discrétionnaire.

Rappelons, enfin, que le principe du droit de l'ancienneté, qui ne paraît plus devoir être contesté depuis la leçon donnée aux ministres par l'arrêt Warnier, se trouve consacrée, implicitement tout au moins, par le projet de statut (2). Ce droit est, dès à présent, flanqué d'une très importante garantie d'ordre préventif, organisée par l'article 65 de la loi de finances du 22 avril 1905. Voyons en quoi elle consiste.

*
* *

C'est une question de procédure, que règle l'article 65 de la loi de finances de 1905, et une question de procédure qui dépasse, de beaucoup, le problème de l'avancement à l'an-

1 7 juillet 1905, Warnier, D. 1907, 3, 33; S. 1907, 3, 90; *Rec.*, p. 625.

2. Voir *suprà*, p. 671.

cienneté. Mais, afin de l'examiner une fois pour toutes, ouvrons une large parenthèse.

Traditionnellement, les notes ou renseignements, hiérarchiques ou extrahiérarchiques, sur lesquels l'administration base son appréciation des services des fonctionnaires, sont soigneusement cachés aux intéressés : « le prestige de la hiérarchie, dit M. Cahen, semble exiger ce mystère » (1). Les décisions, favorables ou défavorables, résultent ainsi d'une documentation soustraite à l'épreuve de la contradiction. Or, tout ce qui n'est pas contradictoire peut être suspecté, sinon de mauvaise foi, du moins d'erreur. S'agit-il de documents venant du dehors ? La passion, la vengeance, l'envie, et tant d'autres bas sentiments, dont l'administration ne doit pas se faire l'instrument, peuvent les avoir dictés. S'agit-il de documents venant des chefs ? La sévérité, les froissements, le ressentiment, l'antipathie, l'exagération, ou même la simple inexactitude involontaire, peuvent les rendre injustes (2). Aussi bien dans l'intérêt de l'administration que dans l'intérêt des fonctionnaires, si la lumière jaillit de la discussion, la discussion paraît, ici, nécessaire. Juger, en bien ou en mal, les services et la valeur des fonctionnaires, c'est rendre une sentence, et l'administration comme le fonctionnaire devraient, d'un commun accord, la vouloir contradictoire : l'administration, pour n'être pas exposée à méconnaître de bons serviteurs ou à en récompenser de mauvais ; le fonctionnaire, pour n'avoir pas à craindre que ses mérites réels soient négligés ou que des défauts imaginaires lui soient imputés.

C'est surtout le fonctionnement général du service qui gagnerait à cette contradiction. L'agent dont l'attitude professionnelle est considérée comme digne d'éloges puiserait, dans la certitude que ses efforts sont constatés et appré-

1. *Les fonctionnaires, leur action corporative*, p. 236.

2. V. Ch. des Dép., 17 mars 1906, M. Rouanet, *Déb. parl.*, p. 1407.

ciés, un encouragement à y persévérer ; celui dont l'attitude est considérée comme critiquable, saurait que l'administration en est informée, et apprendrait, s'il ne s'en rendait compte par lui-même, en quoi il fait mal, de telle sorte qu'il pourrait chercher à s'amender. Comme l'a dit et répété M. Sembat (1), il en résulterait, entre chefs et subordonnés, une confiance réciproque, une confiance que les mœurs actuelles sont loin d'entretenir car le fait de voir des supérieurs se cacher, pour dire ce qu'ils pensent de leurs collaborateurs, a quelque chose de pitoyable pour les uns, de suspect pour les autres. Ce système n'est ni digne ni franc. On peut même dire qu'il est dangereux pour les caractères : en effet, tout en rendant hommage à la probité morale de nos hauts fonctionnaires, nous devons admettre la possibilité de trouver néanmoins, dans leurs rangs, quelques exceptions capables de profiter, pour mal faire, de l'épaisseur de l'ombre.

*
* *

Ces considérations devaient prendre corps au lendemain de l'agitation provoquée par l'affaire des fiches. Mais elles devaient, surtout, trouver un terrain favorable dans l'esprit d'une génération qui avait lutté pour le droit de tout accusé à connaître et à discuter les pièces de l'accusation dont il est l'objet.

Déjà, en 1892, M. Léon Bourgeois, en 1894, M. Leygues, en 1900, M. Millerand, en 1903, M. Maruejols, les deux premiers à l'Instruction publique, le troisième aux Postes et Télégraphes, le dernier aux Travaux publics, avaient tenté, par voie de circulaires, d'enlever, au secret des notes administratives, une partie de ce qu'elles ont de plus odieux : mais, en aucun cas, ils n'en décidaient la communication obligatoire et systématique aux intéressés.

1. V. notamment Ch. des Dép., 17 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1413.

Après plusieurs tentatives d'ordre parlementaire sur lesquelles je passe (1), et qui amenèrent le gouvernement à se déclarer prêt à abolir les notes secrètes, la question entra dans une phase décisive, grâce à un amendement à la loi de finances, déposé par M. Sembat (2) et plusieurs de ses collègues du parti socialiste. Cet amendement, aux termes duquel « tous les fonctionnaires civils et militaires, tous les employés et ouvriers de toutes les administrations publiques » auraient eu droit « à la communication de toutes leurs notes, feuilles signalétiques et tous autres documents composant leur dossier », vint en discussion, à la Chambre, le 8 mars 1905. Le gouvernement l'accepta, sous cette seule condition qu'il ne comporterait pas de rétroactivité, c'est-à-dire qu'on ne communiquerait aux intéressés que les dossiers futurs, avec signification des abus qui peuvent se commettre dans l'ombre du secret. La proposition fut adoptée sans débat (3). Des dispositions additionnelles, proposées par MM. Arnal, Ory et Audigier, furent retirées par leurs auteurs ou repoussées par la majorité : elles tendaient, les unes à prohiber l'usage de tout renseignement d'origine extra-hiérarchique, les autres à exiger la communication aux fonctionnaires des noms de leurs dénonciateurs calomnieux, les dernières à régler la question des obligations politiques des fonctionnaires.

1. Voir M. Sembat, rapp. budget des postes, Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1902, ann. n° 616, p. 921 ; Ch. des Dép., 15 novembre 1904, M. Constans, *Déb. parl.*, p. 2466 ; 9 décembre 1904, M. Combes, président du Conseil, p. 2968 ; 28 décembre 1904, M. Arnal, p. 3378 ; 14 janvier 1905, M. Combes, président du Conseil, p. 31 ; 6 février 1905, M. Bourrat, p. 187 ; 7 février 1905, M. Georges Berry, p. 195 ; 13 février 1905, MM. Georges Berry et Gauthier, ministre des Travaux publics, p. 299 ; etc...

2. Annoncé par lui dans son rapport sur le projet de budget des postes pour 1905 (*Doc. parl.*, 1904, ann. n° 1956, p. 1672).

3. *Déb. parl.*, p. 878.

Le Sénat prononça la disjonction de l'amendement Sembat (1). Il le fit à la suite d'une discussion qui s'ouvrit sur un amendement de M. Séblin, tendant à restreindre la communication aux seuls documents « émanant de personnes autres que les supérieurs hiérarchiques ». M. Séblin, un ancien préfet, estimait que la communication des notes des supérieurs hiérarchiques « serait la fin de toute administration et de tout gouvernement, la destruction de toute autorité, l'anarchie la plus complète ». Après lui, M. l'amiral de Cuverville insista sur les inconvénients qui résulteraient, pour la sincérité des notes, de la pensée, chez ceux qui les donnent, qu'elles pourraient être connues des intéressés : ce serait, disait-il à son tour, « la destruction de toute discipline ». M. le général Billot vint enfin appuyer la manière de voir de ses préopinants. Ayant fait remarquer que l'amendement Séblin équivalait à l'anéantissement de la disposition votée par la Chambre, attendu qu'il n'existe pas, dans les dossiers des fonctionnaires, de notes autres que celles de leurs supérieurs hiérarchiques, et n'ayant d'ailleurs pas dissimulé que, lui aussi, voyait des inconvénients sérieux à l'application de la mesure, M. Rouvier, président du Conseil, demanda au Sénat de la voter et de s'en remettre au gouvernement du soin de l'appliquer « avec ménagements ». Néanmoins, le président de la commission des finances obtint la disjonction, « pour que la question fut étudiée de plus près et que l'on se rendit compte dans quelles limites la chose est possible ».

La Chambre des Députés rétablit son texte sans discussion (2).

Sur l'avis de sa commission des finances, et sans débat, le Sénat prononça, une seconde fois, la disjonction ; mais, pour montrer de la bonne volonté, il vota le texte d'attente

1. 17 avril 1905, *Déb. parl.*, p. 874.

2. 19 avril 1905, *Déb. parl.*, p. 1583.

que voici : « Aucun fonctionnaire ne peut être l'objet d'une mesure disciplinaire, ou d'un retard dans l'avancement à l'ancienneté, que sur un rapport motivé, préalablement communiqué à l'intéressé » (1).

Le 21 avril, après une énergique intervention de M. Sembat, la Chambre, estimant que, loin de s'exclure, sa formule et celle du Sénat se complétaient admirablement l'une l'autre, les vota toutes deux (2). Elle le fit malgré l'hésitation du président du Conseil, à qui l'idée d'une communication intégrale de dossiers pouvant renfermer des renseignements sur la famille et la santé de ceux qui les liraient, inspirait, à la dernière heure, certains scrupules.

Le Sénat disjoignit le tout : puisque la Chambre voulait trop, elle n'aurait rien (3). Cependant, M. Milliès-Lacroix avait suggéré une formule transactionnelle tendant à limiter les cas de communication, pour faire plaisir au Sénat, mais à communiquer, dans ces cas, l'intégralité des dossiers, pour être agréable à la Chambre. Seulement, le préfet, l'amiral et le général veillaient : sur leur intervention en bon ordre, cette formule fut écartée.

Le dissentiment menaçait donc de s'éterniser, et seule une transaction pouvait le dissiper. La formule Milliès-Lacroix constituait un terrain d'entente tout indiqué. En faisant l'une des concessions qu'elle contenait, la Chambre invitait le Sénat à ne pas refuser de faire l'autre. C'est, en effet, ce qui arriva (4). Dans les deux assemblées, d'ultimes regrets furent exprimés par M. Sembat d'une part, et par les trois vénérables champions de l'Autorité d'autre part : mais il fallait sortir de l'impasse.

1. 20 avril 1905, *Déb. parl.*, p. 914.

2. Première séance, *Déb. parl.*, p. 1634.

3. Première séance du 21 avril, *Déb. parl.*, p. 919.

4. Ch. des Dép., deuxième séance du 21 avril 1905, *Déb. parl.*, p. 1640 ; Sénat, *id.*, p. 921.

Le texte transactionnel adopté devint l'article 65 de la loi de finances promulguée le 22 avril. Il est ainsi conçu : « *Tous les fonctionnaires civils et militaires, tous les employés et ouvriers de toutes administrations publiques ont droit à la communication personnelle et confidentielle de toutes les notes, feuilles signalétiques et tous autres documents composant leur dossier, soit avant d'être l'objet d'une mesure disciplinaire ou d'un déplacement d'office, soit avant d'être retardés dans leur avancement à l'ancienneté* » (1).

*
* *

A peine âgé de six années seulement, l'article 65 de la loi de 1905 est déjà riche en jurisprudence. L'administration aurait bien voulu, suivant l'euphémisme employé par le président du Conseil, appliquer ce texte « *avec ménagements* », c'est-à-dire quand cela lui ferait plaisir. Mais le Conseil d'Etat s'est institué le gardien sévère et vigilant de la légalité, et, aujourd'hui, l'administration commence à comprendre que c'était vraiment sérieux. Le premier arrêt rendu sur la matière date du 6 juillet 1906 (2) : il a prononcé l'annulation d'une décision déplaçant d'office un inspecteur primaire.

Pour commenter ce texte, en tant qu'il intéresse l'avancement, constatons que l'analyse le décompose ainsi qu'il suit : dans certaines circonstances, seulement — tous les fonctionnaires, au sens le plus large du mot — ont droit — à une communication personnelle et confidentielle — de tout leur dossier. Reprenons, un à un, ces divers éléments.

Les *circonstances d'application* de l'article peuvent se

1. Voir *Rev. du droit public*, 1905, p. 362 et 1909, p. 474 ; Lacourte, *Des garanties accordées aux fonctionnaires* etc..., p. 46.

2. Nicol, *Rec.* p. 629 ; D. 1908, 3, 27 ; S. 1908, 3, 157.

réduire à deux : mesure disciplinaire (1), déplacement d'office. Le retard d'avancement à l'ancienneté devrait, en effet, appartenir au groupe des mesures disciplinaires, et nous avons vu que le projet de statut paraît bien entendre les choses ainsi. Quant au déplacement d'office, s'il peut, parfois, constituer une mesure disciplinaire, il peut également n'avoir en rien ce caractère, et la loi ne distingue pas (2), ce qui fait qu'il doit être mis à part. Pour ce qui est plus particulièrement de l'avancement, c'est-à-dire de la seule hypothèse qui doive nous préoccuper, le droit du fonctionnaire, à la communication, ne s'ouvre donc qu'au moment où s'ouvre, pour lui, un droit fondé sur son ancienneté. Ce moment, ce sera, par conséquent, celui où un fonctionnaire, moins ancien que lui, serait promu à l'ancienneté, avant lui, dans un régime de relativité, — et celui où l'ancienneté absolue indiquée par les lois ou les règlements se trouve réalisée, par lui, dans un régime d'automatisme. A ce moment-là, le fonctionnaire omis peut

1. Sur ce qu'il faut entendre par mesure disciplinaire, au sens de ce texte, voir C. Etat, 3 février 1911, D^{le} Guillaume. Pour une mesure disciplinaire qui nous intéresse plus spécialement, voir 6 août 1910, Cheyssière, *Rec.*, p. 723 (rétrogradation de rangs sur la liste d'ancienneté).

2. Faisant bon marché du texte, l'administration a essayé de soutenir que le droit de l'agent n'existait pas en cas de déplacement d'office motivé par l'*intérêt du service*. Elle se faisait ainsi trop beau jeu car, après tout, comme c'est l'intérêt du service qui veut qu'un agent soit déplacé par mesure disciplinaire, il suffisait de motiver toutes les décisions de déplacement par l'intérêt du service pour annihiler la loi sur la question des déplacements d'office. Le Conseil d'Etat ne s'est pas prêté à cette combinaison : 6 juillet 1906, Nicol, D. 1908, 3, 27, S. 1908, 3, 157, *Rec.*, p. 628 ; 22 novembre 1907, Rossi, D. 1909, 3, 36, S. 1910, 3, 14, *Rec.*, p. 842 ; 27 décembre 1907, Grémillet, D. 1909, 3, 37, *Rec.*, p. 1008 ; 19 mars 1909, Rullac, D. 1910, 3, 131, *Rec.*, p. 296 ; 4 mars 1910, Chanu, *Rec.*, p. 204. Sur cette question du déplacement d'office, voir aussi 22 mai 1908, Mayoux, D. 1910, 3, 15, *Rec.*, p. 559.

réclamer la communication prescrite par l'article 65.

Il peut la réclamer, dès l'instant où il est *fonctionnaire au sens le plus large du mot*. Non seulement fonctionnaires militaires comme fonctionnaires civils, ainsi que le spécifie formellement le texte (1), mais encore fonctionnaires communaux ou départementaux comme fonctionnaires nationaux (2), et fonctionnaires coloniaux comme fonctionnaires métropolitains (3) : tous ont droit au bénéfice de la loi (4).

Le droit du fonctionnaire est à sa disposition. Il peut donc y renoncer, et il est censé y avoir renoncé du fait qu'il a accepté la mesure prise contre lui (5) ou, *a fortiori*, du fait qu'il a rompu lui-même le contrat qui le liait à l'administration (6). Mais, à défaut de renonciation tacite ou formelle, le droit du fonctionnaire subsiste et toute mesure, rentrant dans l'une des catégories prévues par la loi, qui serait prise sans que l'intéressé eût été mis en état

1. C. Etat, 22 novembre 1907, Corréard, S. 1910, 3, 14 ; D. 1909, 3, 36 ; *Rec.*, p. 842.

2. C. Et., 22 mai 1908, Beudelot, S. 1908, 3, 157, *Rec.*, p. 559 ; 14 janvier 1910, Kentzmann, *Rec.*, p. 23 ; 28 janvier 1910, Delval, *Rec.*, p. 70 ; 8 juillet 1910, Danger, *Rec.*, p. 578 ; 30 décembre 1910, Périer, *Rec.*, p. 978.

3. C. Et., 22 novembre 1907, Carrière, D. 1909, 3, 56 ; S. 1909, 3, 53 ; *Rec.*, p. 847. L'annotateur du *Sirey* éprouve cependant un doute, pour les fonctionnaires coloniaux nommés par les gouverneurs et rétribués sur les fonds de la colonie (S. 1908, 3, 157, note sous C. Et., 6 juillet 1906).

4. Voir *Rev. dr. publ.*, 1909, p. 476.

5. C. Et., 28 février 1908, Franco et Poissonneau, D. 1909, 3, 94, S. 1910, 3, 64. *Rec.*, p. 186 et 189 ; 22 mai 1908, Mayoux, *Rec.*, p. 559, D. 1910, 3, 15.

6. C. Et., 7 août 1909, Winkel et Rozier, D. 1911, 3, 16, S. 1909, 3, 145, *Rec.*, p. 826 ; 6 août 1910, Amalric, Privat, Porte, dame Flandrin, *Rec.*, p. 720. Voir *Rev. du droit publ.*, 1909, p. 500, une critique du premier de ces arrêts au point de vue juridique (G. Jèze). Voir également *Rev. critique le lég. et de jur.*, 1909, p. 597 (J. Delpech) et Lacourte, *op. cit.*, p. 290.

d'user de son droit, serait entachée d'excès de pouvoir. Cette mise en état, qu'à tort on qualifie de mise en demeure, doit être significative, et il y a là un point d'interprétation assez délicat : la jurisprudence a décidé qu'elle ne saurait être valablement constituée par de simples avertissements, blâmes ou demandes d'explications (1), mais que le fait d'être officiellement avisé, fût-ce verbalement, qu'il va être déféré à un conseil de discipline ou déplacé d'office constitue, pour le fonctionnaire, une invitation suffisante à réclamer le bénéfice de l'article 65 (2). En tout cas, il n'appartient pas à l'administration de juger si la communication est, ou non, utile en fait (3). Si, comme il serait désirable, le statut s'incorpore la garantie écrite dans l'article 65, je crois qu'il conviendrait de préciser, dans le texte nouveau, ce trait particulier de la procédure, par exemple en prévoyant la nécessité d'une notification formelle avec indication d'un délai de prise de connaissance.

La communication, à laquelle l'agent a droit, est, dit le texte, *personnelle et confidentielle*. De ce qu'elle doit être personnelle, il résulte sans doute qu'un mandataire de l'intéressé, fût-ce un avocat, ne pourrait se présenter pour la recevoir : c'est déjà un premier excès de restriction. Mais, de ce qu'elle est confidentielle, on croit pouvoir conclure, en outre, que l'intéressé n'a pas le droit de prendre copie des documents qui peuvent servir à sa défense (4) :

1. C. Et., 5 décembre 1908, Serres, D. 1910, 3, 76, *Rec.*, p. 1000 ; 11 décembre 1908, Duchêne, D. 1910, 3, 77, *Rec.*, p. 1022 ; 22 juillet 1910, Dussol, *Rec.*, p. 619.

2. C. Et., 25 juin 1909, Janvion et Sembat, *Rec.*, p. 610 ; 25 novembre 1910, Dupuy, *Rec.*, p. 845.

3. C. Et., 22 février 1907, Mamet, D. 1908, 3, 96, S. 1909, 3, 73, *Rec.*, p. 167 ; 22 mai 1908, Baudelot, D. 1910, 3, 15, *Rec.*, p. 559 ; 6 août 1909, Vilar, *Rec.*, p. 811.

4. C. Et., 22 mai 1908, Caussé, *Rec.*, p. 559 ; décret du 29 décembre 1910, contributions directes, art. 30.

c'est un second excès de restriction. Les inconvénients qui résultent de ces deux réserves s'aggravent de ce fait que la communication paraît pouvoir être régulièrement offerte au siège central de l'administration (1). Il en résulte, pour le fonctionnaire, l'obligation de se déplacer, en vue de prendre une communication de laquelle il ne pourra conserver que des souvenirs de mémoire. S'il recule devant les frais du déplacement, il perd le bénéfice du vœu de la loi, vœu qui tend à empêcher qu'aucun agent puisse être frappé d'une peine disciplinaire sans avoir été avisé des motifs de la mesure prise contre lui et sans avoir été mis à même de présenter ses moyens de défense. Il semble qu'une administration loyale, sûre d'elle-même, ne devrait pas biaiser ainsi avec les procédés : si elle ne veut pas aller jusqu'à adresser à l'agent une copie certifiée conforme des documents de son dossier, bons et mauvais, au moins devrait-elle mettre les pièces du procès à la disposition de l'intéressé, chez son supérieur hiérarchique immédiat, et lui permettre d'en prendre copie (2). Il est des ruses de plaideur auxquelles une administration sereine devrait avoir honte de recourir ou seulement de paraître recourir.

Enfin, l'objet de la communication, c'est l'*intégralité du dossier* : si le dossier n'est pas intégralement communiqué, la loi est violée (3). On ne peut pas concevoir l'idée de pièces secrètes, ou ultra-secrètes, c'est-à-dire de pièces dangereuses ou ultra-dangereuses pour la justice. Le Conseil

1. C. Et., 21 février 1908, Busoni, *Rec.*, p. 164, S. 1908, 3, 157 ; 8 juillet 1910, Ruf, *Rec.*, p. 579 ; 23 décembre 1910, Roques, *Rec.*, p. 942.

2. C'est ce que décide, pour les fonctionnaires du ministère du Travail, un arrêté ministériel du 30 juillet 1907 : toutefois, la copie des pièces est subordonnée à une autorisation expresse du ministre.

3. C. Et., 11 décembre 1908, Duchêne, D. 1910, 3, 77, *Rec.*, p. 1022 ; 29 juillet 1910, Jannet, *Rec.*, p. 640.

d'Etat a décidé (1) que, devant être réputé avoir eu connaissance de tous les éléments composant son dossier, un fonctionnaire contre qui est ouverte une instruction judiciaire au cours de laquelle il a eu pleine connaissance des faits relevés contre lui et a été mis à même de produire ses moyens de défense : en fait, il est possible que, dans l'espèce, cette décision n'ait en rien préjudicié aux droits de l'intéressé ; en droit, je crois que cette suppléance de la procédure judiciaire à la procédure disciplinaire n'était pas très conforme au vœu de la loi, attendu que le dossier administratif et le dossier judiciaire peuvent très bien n'être pas complètement identiques (2).

*
* *

Telle quelle, cette garantie me paraît déjà très précieuse. Elle introduit, dans nos mœurs administratives, le germe d'un principe de loyauté et de franchise qui aurait peut-être dû s'y instaurer de lui-même et dont il était déplorable de constater l'absence. Elle permet de ne pas frapper dans l'ombre, par derrière, pour des motifs qu'on n'oserait pas faire connaître et notamment pour satisfaire à des ambitions ou à des rancunes électorales. Elle fournit, aux autorités qui sont de bonne foi, un moyen d'écarter certaines suggestions, certaines sollicitations inavouables et d'éviter, le cas échéant, de se surcharger la conscience du poids de quelques injustices involontaires. Ce n'est, il est vrai, qu'une garantie de forme : dès l'instant où le fonctionnaire en a usé, le ministre reste libre de sa décision, du moins dans un système où les décisions disciplinaires appartiennent, en dernière analyse, au jugement définitif

1. 27 décembre 1907, Parenteau, S. 1909, 3, 73, D. 1909, 3, 37, *Rec.*, p. 1010.

2. Pour un autre cas où un fonctionnaire a été réputé avoir eu une connaissance suffisante de son dossier, voir C. Et., 18 mars 1910, Barthélemy, *Rec.*, p. 256.

du ministre. Je n'ai pas à examiner la question de savoir s'il convient de suivre, sur ce point, les idées du gouvernement (1) ou de décider, au contraire, que les juridictions disciplinaires rendront des sentences définitives. Mais je crois qu'il convient de ne pas fermer les yeux aux avantages de ces modestes garanties de forme : tout en laissant entière la prérogative de l'autorité, elles n'en arrivent pas moins à prémunir les fonctionnaires, l'administration et l'autorité elle-même contre des erreurs ou contre des excès (2).

Aussi, faut-il souhaiter vivement une extension de la garantie organisée par l'article 65, c'est-à-dire un retour vers l'idée qui avait inspiré le texte primitif de l'amendement Sembat. L'article 65 ne joue, en effet, que dans le cas de mesures prises, à l'encontre d'un fonctionnaire, d'une façon pour ainsi dire violente. Or il y a bien d'autres moyens de nuire injustement à un agent, et des moyens *autrement redoutables, autrement courants* que ceux auxquels s'applique le texte adopté. Il y a les mesures sournoises, les procédés d'abstention, les notes empoisonneuses, qui ne feront rien perdre à l'agent mais qui l'empêcheront de rien gagner, qui ne le feront pas déplacer mais qui le riveront perpétuellement à son poste. Tant qu'une dépendance quelconque du domaine de l'avancement restera plongée dans l'ombre et cultivée dans le mystère, on ne pourra pas se vanter, comme on le fait complaisamment, d'avoir donné au personnel administratif, par l'article 65, toutes garanties contre les mesures arbitraires (3).

1. Art. 13 du projet de statut.

2. Je parle ainsi, je le répète, pour une administration de bonne foi. Si la mauvaise foi s'en mêlait, l'article 65 ne servirait pas à grand'chose : après avoir communiqué, à un fonctionnaire, un dossier ne contenant que des notes excellentes, rien n'empêcherait de lui refuser son avancement pour des motifs tenus secrets.

3. V. Ch. des Dép., M. Milliès-Lacroix, ministre des Colonies, 16 novembre 1908, *Déb. parl.*, p. 2329.

Ce texte ne peut rien, notamment, dans le domaine du choix. Or, que les gouvernants y fassent bien attention. S'ils proclament l'impossibilité d'adapter, à l'avancement au choix, les mesures de protection qu'ils ont dû admettre pour l'avancement à l'ancienneté, ils donnent des armes à ceux qui condamnent le système du choix. L'ancienneté n'est pas un aliment, c'est un antidote : l'ancienneté s'est glissée et répandue, dans l'avancement, comme un contre-poison du choix ; plus le choix est arbitraire, plus l'ancienneté fait de partisans. Elle en aurait moins, elle aurait un moindre domaine à elle, si le pouvoir avait su renoncer opportunément au choix *discrétionnaire*. Pour avoir des garanties que l'on prétendrait incompatibles avec le choix, les défenseurs des fonctionnaires poursuivront sans relâche l'absorption du choix par l'ancienneté, et le gouvernement perdra tout, pour avoir voulu tout sauver : il perdra la faculté de choix, en même temps qu'il subira l'obligation à la garantie. On dira que les fonctionnaires *n'ont pas droit* à l'avancement au choix : mais les fonctionnaires ont droit à la justice, et la prétendue justice qu'un gouvernement serait libre de refuser, elle n'a qu'un nom, c'est l'iniquité. En demandant des garanties de lumière et de loyauté, autour des décisions d'avancement au choix, ce n'est d'ailleurs pas le droit des fonctionnaires qui m'intéresse : c'est le droit de la fonction, de la fonction qui veut les avancements au mérite et non au caprice ; c'est la cause de la démocratie, de cette démocratie pour qui toute injustice est à la fois une injure et une blessure ; et c'est aussi le devoir du gouvernement, car si le fonctionnaire le plus apte *n'a pas le droit* de réclamer l'avancement au choix, le gouvernement a néanmoins le *devoir* de le lui donner.

Le danger qui me préoccupe est immense. Pour écarter un fonctionnaire de l'avancement à l'ancienneté, il faut des accusations graves, des faits précis, et il sera plutôt rare

que la proposition en soit présentée à mal escient. Tandis que, pour l'écarter de l'avancement au choix, il suffit de ne rien dire ou d'insinuer quelque vague mécontentement ou même d'estomper adroitement des appréciations favorables. Et il suffit, aussi, de se tromper de bonne foi. De tout ce qu'il faut craindre, en pareil régime, des associations de fonctionnaires m'ont fourni certains types : j'en présente quelques-uns pour ce qu'ils peuvent valoir, comme pures hypothèses, si l'on veut, car il m'était impossible d'en vérifier l'exactitude.

Un fonctionnaire a cru devoir insérer, dans un rapport, une indication que son chef immédiat aurait préféré n'y pas voir, dans son intérêt personnel. Invité verbalement à supprimer ce passage, l'intéressé y consent, à condition d'en recevoir l'ordre écrit pour se couvrir au besoin. Cet ordre ne lui est pas donné, et le rapport suit son cours. Mais viennent les notes secrètes. L'agent est ainsi apprécié : *fait son devoir, mais a un caractère difficile*. C'en est assez pour l'écarter de l'avancement au choix, sans qu'il lui soit permis d'en connaître le motif.

Pour soutenir sa mère veuve, et autrefois heureuse, un jeune fonctionnaire passe une partie de ses nuits à des travaux de comptabilité privée. Il ne dort, ni, hélas, ne mange son comptant. Trop fier pour publier sa détresse, il voit attribuer à des excès d'un autre ordre les ravages que la fatigue et les privations exercent sur sa santé. Et voici que, sur sa feuille signalétique, cette erreur cruelle se glisse, fatale à son avancement : « *conduite privée, laisse à désirer* ».

Moins pénible, mais non moins fâcheux, est le cas de cet autre fonctionnaire dont la conduite était également signalée comme déplorable : célibataire et jeune, notre héros demandait, de temps à autre, une hospitalité nocturne et rétribuée à l'une des deux ou trois demi-mondaines de sa sous-préfecture ; malheureusement, un soir, par

suite d'une fâcheuse erreur de numéro d'ordre, il s'y était heurté à son chef direct, lequel n'avait, lui, l'excuse ni de la jeunesse ni du célibat. Tant que son chef ne fut pas changé, il n'obtint aucun avancement au choix.

De tels faits sont évidemment exceptionnels. Les faits courants sont plus ténus, plus vulgaires, ce qui ne les rend pas plus supportables.

On ne saurait trop le répéter : un système qui permet de juger à l'insu du justiciable, de porter des sentences en cachette, de favoriser ou de défavoriser en sourdine, ce système-là n'est pas seulement inconciliable avec l'intérêt bien compris d'un régime de vérité et de justice, il est profondément dangereux pour l'administration elle-même. N'est-il pas insensé de n'organiser la communication, aux fonctionnaires, des notes appréciatrices de leurs qualités et de leurs défauts professionnels *qu'au moment de sévir contre eux* (1) ? Comme méthode éducative, il existe assurément mieux. Si l'on veut que le fonctionnaire s'amende ou persévère, ne devrait-on pas lui faire part, *à lui le premier*, des reproches ou des compliments que mérite son travail (2) ? Cela semblerait tout indiqué.

1. Tous nos fonctionnaires pourraient dire ce que disait M. Thalamas, à la Chambre des Députés, le 14 février 1911 (*Déb. parl.*, p. 687) : « Lorsque je suis arrivé, jeune professeur, dans un lycée de province, essayant de faire de mon mieux, mais ayant naturellement besoin qu'on me guidât, qu'on m'apportât les conseils d'une expérience autorisée, j'ai vu défiler, dans ma classe, des recteurs, des proviseurs, des inspecteurs d'académie et des inspecteurs généraux. Jamais un seul ne m'a dit si je faisais bien ou mal, s'il était content ou non... Je n'ai jamais eu, en 22 années de services universitaires, communication d'une seule de mes notes. Je n'aurais pu les connaître que le jour où une mesure disciplinaire aurait été prise contre moi ».

2. Le projet de statut comprend la nécessité de faire connaître, aux candidats non admis à participer à un concours d'entrée, les motifs de leur élimination. Or, dans ce cas, l'intérêt individuel seul

Ce n'est pas la manière de voir de tout le monde. Je ne parle plus du gouvernement qui, lui, est toujours porté à déclarer que l'arbitraire a vécu. Mais voici un magistrat et un député radical, qui s'accordent à proclamer que tout est pour le mieux dans le système de l'article 65. M. Pabon (1) estime, en effet, que, pour qu'un fonctionnaire ne soit pas frappé ou lésé au vu de documents dont il n'aurait pas eu connaissance, « il n'est pas le moins du monde nécessaire qu'il ait le droit de réclamer à tout propos, et sans motifs légitimes, la communication de son dossier ». Je ne crois pas qu'il ait jamais été question nulle part, du moins dans des organes sérieux, de donner au fonctionnaire le droit de demander communication de son dossier chaque fois que fantaisie lui en prendrait. La seule chose désirable, c'est que pas un document, pas une note n'aille grossir ce dossier sans lui avoir été préalablement communiqué : le motif légitime de la communication, c'est l'existence du document ; le moment normal de la communication, c'est celui de l'introduction de ce document dans le dossier. L'honorable magistrat ajoute qu'il suffit évidemment, pour que ses intérêts soient pleinement sauvegardés, que le fonctionnaire puisse exiger cette communication lorsque sa situation est menacée : d'accord, mais, pour moi, les intérêts du fonctionnaire — *et les intérêts de l'administration*, qu'il ne faudrait cependant pas oublier tout à fait, quand on examine ces questions — ces intérêts sont menacés dès le moment où, dans un dossier, se glisse une note qui n'a pas été soumise à l'épreuve de la contradiction et non pas seulement, comme il apparaît à M. Pabon, à l'heure où va se décider une mesure de dis-

est en jeu. Pourquoi ne pas admettre la même règle en matière d'avancement, alors qu'en outre de l'intérêt individuel, l'intérêt fonctionnel le voudrait ?

1. *Revue politique et parlementaire*, août 1905, p. 306.

grâce. D'autant plus que les intérêts en cause sont menacés bien autrement que par le moyen de mesures positives ou expresses : ils peuvent l'être par le moyen de mesures négatives ou silencieuses, et, celles-ci, l'article 65 ne les amortit en aucune façon. Ce qui déconcerte un peu, dans la thèse de M. Pabon, c'est de constater que la portée restreinte de l'article 65, dans le jeu de l'avancement, ne lui a pas échappé : il reconnaît, en effet, que ce texte s'applique seulement aux cas exceptionnels où il existe des droits d'ancienneté, posés par les lois ou les règlements. Mais alors, dans les autres cas, peu lui importe que l'avancement soit erroné, peu lui importe que le plus apte puisse être écarté par erreur ou maléfice ? Toute la question est cependant là. M. Pabon n'y songe pas : il ne songe qu'aux mesures disciplinaires ; il ne considère le droit de la fonction que sous son aspect le moins intéressant.

Quant au député qui professe une opinion analogue, c'est M. Chéron, rapporteur général du budget de 1911 : M. Chéron affirme que l'article 65 donne pleine satisfaction aux fonctionnaires, parce qu'il leur permet de savoir s'ils ne « sont pas l'objet de notes erronées et de mesures disciplinaires injustifiées » (1). Je doute que les fonctionnaires puissent trouver pleine satisfaction dans un texte qui ne leur permet que *dans des cas très exceptionnels*, de savoir

1. Ch. des Dép., 13 avril 1911, *Déb. parl.*, p. 2033. Voir *J. Off.*, 8 juin 1911, *Déb. parl.*, p. 2290, cette réponse du ministre de la Marine à une question écrite : « L'article 65 ne donne pas à un fonctionnaire le droit de savoir pourquoi il a été rayé d'une liste d'avancement de grade au choix, sur laquelle il était porté avec le n° 1 ». De même, *J. Off.*, 12 juillet 1911, *Déb. parl.*, p. 2780, la réponse du ministre du Commerce, à un député qui lui demandait s'il ne serait pas possible de supprimer les notes occultes et d'organiser la communication obligatoire des dossiers : « Le système des notes occultes n'existe pas, attendu qu'on applique l'article 65 de la loi de finances de 1905, et que les dossiers du personnel sont communiqués aux commissions d'avancement » ; M. Couyba est resté poète !!

s'ils ne sont pas l'objet de notes erronées, et qui ne leur permet de le savoir que *dans les cas où il y a le moins de chances pour qu'elles le soient* ; quant à l'hypothèse d'une mesure disciplinaire, j'imagine que le fonctionnaire n'a pas besoin du secours de l'article 65 pour se faire une opinion sur la justification de cette mesure. Mais, quand bien même les fonctionnaires auraient la naïveté qui leur est prêtée, j'en reviens toujours à ma question : et l'intérêt général, est-ce qu'il lui suffit, à lui aussi, de savoir si des mesures disciplinaires sont prises injustement ? Est-ce qu'il n'est pas directement compromis par la possibilité d'une injuste distribution des avancements ? Et contre cette possibilité, que peut l'amulette de la loi de 1905 ?

J'ai confiance que, lors de la discussion du projet de statut, nos politiques voudront reprendre la question, et qu'ils la reprendront de plus haut, plus à l'écart de certains préjugés. S'ils veulent envisager le sujet dans toute son ampleur, qu'ils renoncent à mettre, au premier plan de leurs préoccupations, le droit strict, rigoureux que leurs conceptions juridiques attribuent aux fonctionnaires ; qu'ils considèrent leur droit moral à l'équité, et l'intérêt conforme de la fonction publique. Alors seulement, ils libéreront leurs vues de tous les écrans qui les ont, jusqu'à présent, rétrécies et obscurcies.

*
* *

D'ores et déjà, le progrès nécessaire, inévitable, est en marche.

Comprenant ce qu'il y a de monstrueux, pour une conscience claire, dans le fait de la notation secrète, certains chefs ont pris l'initiative honorable de ne jamais envoyer leurs feuilles signalétiques sans les avoir spontanément communiquées aux intéressés (1). En cela, ils ont fait acte

1. V. Ch. des Dép.. 17 mars 1906, M. Sembat, *Déb. parl.*, p. 1413.

d'honnêtes gens, de supérieurs conscients des véritables besoins de la discipline et de fonctionnaires soucieux des intérêts du service, hautement et intelligemment compris. Leur exemple n'a d'ailleurs guère été suivi.

Dans l'armée, cette communication est obligatoire. A la suite de l'agitation des fiches, pour rassurer les esprits, le ministre de la Guerre en a décidé ainsi, par une circulaire du 13 janvier 1905 (1) complétée le 24 octobre de la même année et rappelée au cinquième alinéa de l'instruction du 25 juillet 1910 sur l'établissement des tableaux d'avancement et de concours (2). Cette mesure a été vivement critiquée par M. Raiberti, député, lequel affirme que l'obligation de communiquer leurs notes aux intéressés aurait pour résultat une complète uniformisation des dites notes : plus rien, dit-il, ne différencie, dans les feuilles d'appréciation, les bons officiers des médiocres, car si les notes des bons ne sont évidemment pas devenues mauvaises, celles des médiocres sont devenues bonnes ; du fait qu'ils ne sont plus ignorés des intéressés, les renseignements deviennent donc impropres à baser une comparaison sérieuse (3). M. Salaün partage ces idées : il lui semble « évident » que, pour que les notes soient sincères, « pour qu'elles ne versent pas dans la banalité d'un optimisme systématique, il faut qu'elles restent, en temps ordinaire, confidentielles » (4). De même, l'auteur anonyme des *Fonctionnaires* se montre peu rassuré, lorsqu'il songe « à la circonspection qu'un chef doit apporter à rédiger des notes dépourvues de tout caractère confidentiel », et il voit, dans la communication de ces notes, « un danger pour le fonctionnaire » plutôt

1. B. O., 1905, P. R., p. 54.

2. B. O., édition méthodique, vol. 22 bis, p. 20.

3. Ch. des Dép., 1^{er} mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1134 ; cf. *Rev. bleue*, 7 mars 1908, A. Chuquet.

4. *Rev. pol. et parl.*, janvier 1908, p. 171.

qu'une garantie contre l'arbitraire (1). Cette idée, que les supérieurs n'oseront plus noter leurs subordonnés conformément à leur pensée véritable, si cette pensée ne doit pas rester soigneusement cachée, elle avait trouvé une défense symbolique lors de la discussion de l'article 65 par le Sénat : trois respectables vieillards, un ancien préfet, un général et un amiral du cadre de réserve, naturellement portés à croire à l'éternité des conceptions de leur jeune temps en matière de discipline et d'autorité, voilà, en effet, quels furent les organes de cette défense. Or, à mes yeux du moins, c'est une idée profondément injurieuse pour les chefs de notre administration. Je ne puis pas comprendre pourquoi les notes hiérarchiques seraient ainsi comme des espèces de plaques sensibles, qui ne pourraient se développer qu'en chambre noire. La vérité ne craint pas la lumière : elle laisse cette crainte au mensonge, à l'hypocrisie, à la lâcheté morale. Ce sont les fripons, qui fuient les réverbères, disait crûment Camille Desmoulins. Et M. Berteaux, ministre de la guerre, a fait la même remarque, en termes plus parlementaires : « Un chef qui serait incapable de noter un officier en conscience, parce que son subordonné connaîtra l'appréciation dont il a été l'objet, se montrerait incapable de courage moral et indigne d'exercer un commandement » (2) ; — « la première qualité d'un chef, c'est d'avoir du caractère, et le caractère implique qu'on prenne ses responsabilités... ; en préparant en pleine lumière l'avancement, en permettant à chacun de savoir comment il a été apprécié par ses chefs, quel numéro de préférence il en a obtenu, le ministre de la Guerre prend, lui aussi, ses responsabilités » (3). Que le

1. Page 126.

2. Ch. des Dép., 1^{er} mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1134.

3. Ch. des Dép., 20 mars 1911, *Déb. parl.*, p. 1280. Le général Goiran, successeur de M. Berteaux, émettait des idées analogues au Sénat, le 17 juin 1911 (*Déb. parl.*, p. 787).

haut personnel administratif n'ait pas encore les oreilles faites à un pareil langage, c'est très possible ; qu'aux premiers moments, un changement de méthode doive provoquer de l'effarement, des soupirs, des regrets, je n'en serais pas surpris. Mais, qu'est-ce que cela prouve ? C'est un moment à passer, c'est une réaction à subir : puis, les choses iront toutes seules, la mentalité générale s'adaptera d'elle-même aux principes nouveaux.

Le ministère de la Guerre paraît d'ailleurs avoir fort bien compris le véritable intérêt de la communication des notes aux fonctionnaires. En réponse à une question écrite de M. Adrien Veber, il a précisé, dans les termes que voici, le caractère de cette mesure : « Si la communication périodique de leurs notes aux officiers n'avait dû avoir pour effet que de fournir aux intéressés le moyen de réclamer contre les appréciations de leurs supérieurs (1), il est hors de doute que, dans l'intérêt de la discipline, cette mesure n'aurait jamais été prise. Mais elle a été inspirée par d'autres considérations. Il a paru conforme aux principes d'honnêteté, de franchise et de bienveillance, qui doivent régir les rapports entre supérieurs et inférieurs, de mettre ces derniers à même de puiser, dans la lecture des notes qui leur sont données, *soit une récompense de leurs efforts et un encouragement à mieux faire encore, soit un sérieux avertissement d'avoir à s'amender* » (2). Voilà la note vraie, la raison utile : voilà ce que l'on ne peut pas ne pas comprendre, si l'on ne rétrécit le problème à une misérable question d'intérêts privés.

Il n'est pas indifférent de remarquer que la communication obligatoire des notes de service pénètre, dans nos

1. Elle ne leur permet que de demander la rectification des erreurs matérielles que contiendraient les notes, et le refus de rectification leur ouvre un recours au Conseil d'Etat (12 février 1909, Goyot, D. 1910, 3, 94, S. 1911, 3, 83, *Rec.*, p. 151).

2. *J. Off.*, 23 juillet 1910, p. 6408.

pratiques administratives, par la même porte que les statuts d'avancement, par la porte de l'armée. De sorte que c'est là où, précisément, la discipline est nécessaire au degré le plus élevé, que se glisse et prend racine l'esprit nouveau en matière de droit de la fonction publique. Pour alléguer, ensuite, que cet esprit nouveau est destructeur de toute discipline, il faut, vraiment, faire bon marché de l'histoire et de l'expérience.

Nos administrations civiles n'ont pas encore suivi l'exemple du ministère de la Guerre, en ce qui concerne la communication des notes. Seraient-elles donc plus jalouses des prérogatives du commandement ou du maintien de la discipline ? Ce serait un peu paradoxal. Je crois, tout simplement, qu'elles sont plus conservatrices ou, peut-être, qu'ayant précisément besoin d'une discipline moins rigoureuse, elles supportent plus facilement les conséquences contre-disciplinaires des méthodes actuelles. Mais elles en viendront à imiter l'armée, sur la question des notes, comme elles en sont venues, clopin-clopant, à l'imiter sur la réglementation de l'avancement.

A l'heure où nous sommes, les administrations les plus modernes ont déjà fait un premier pas, en décidant la communication des dossiers, aux fonctionnaires qui la demanderaient, en dehors des cas prévus par l'article 65 : agents des postes, communication à tous les agents qui le demandent (1) ; — administration centrale des postes, communication préalable à toute mesure disciplinaire, visée ou non par la loi de 1905 (2) ; — fonctionnaires du ministère du Travail, communication sans condition, pendant les mois de novembre et de décembre de chaque année (3). C'est un

1. Circ. min., 30 novembre 1900, 9 juin 1906 ; Ch. des Dép., 28 mars 1911, M. Chaumet, s.-secr. Etat aux Postes, *Déb. parl.*, p. 1521.

2. Décret du 25 avril 1910, art. 13 et 14.

3. Arrêté ministériel du 30 juillet 1907. M. Gauthier, ministre des

bon mouvement, mais gauche et inachevé. Encore une fois, ce n'est pas à la veille de telle mesure, ou à l'orée de telle saison, qu'il sied de communiquer aux fonctionnaires les éléments de leur dossier : *c'est au fur et à mesure que ces éléments se constituent, c'est au moment de les faire entrer dans le dossier*. Et ce n'est pas seulement à ceux qui oseront la réclamer, que cette communication doit être faite, c'est d'*office*, à tout intéressé : une offre de communication facultative est une invitation de gascon ; les timorés, les réservés n'oseront pas y répondre, ils craindront d'être indiscrets (1).

Au cours de la discussion de la loi de finances de 1911, un député, M. Paris, avait proposé d'adopter un article additionnel prescrivant de communiquer aux fonctionnaires : 1° d'*office*, leurs notes périodiques qui devront être visées, par eux, avec ou sans observations ; — 2° sur leur demande, présentée une fois l'an, leur dossier complet. Par l'organe du ministre des Finances, le gouvernement déclara qu'il n'était pas opposé au principe de la proposition ; il objecta seulement que la lettre en avait besoin d'être examinée de près, et il en obtint la disjonction (2). On n'en est donc plus à repousser l'idée d'une communication des dossiers, en arguant, comme l'a fait un président du conseil, de la cruauté qu'il pourrait y avoir à laisser connaître, aux

Travaux publics, a affirmé (Ch. des Dép., 13 février 1905, *Déb. parl.*, p. 299) que les notes secrètes avaient été supprimées, dans son administration, par une circulaire du 20 avril 1903. Vérification faite, le ministre s'est trompé ou a été trompé : la circulaire en question, qu'il a déclaré ne pas vouloir lire publiquement « parce que ce serait trop long », se borne à exiger que le personnel soit *averti* avant d'être frappé *disciplinairement*, et invité à produire ses moyens de défense ; et, dans ces cas, *elle n'ordonne même pas la communication du dossier*. De là à proclamer que les notes secrètes n'existent plus, il y a tout de même quelque distance.

1. Cpr. M. Sembat, Ch. des Dép., *Doc. parl.*, 1905, p. 1401.

2. Ch. des Dép., 13 avril 1911, *Déb. parl.*, p. 2032.

fonctionnaires, certaines appréciations sur leur santé physique ou intellectuelle, ou sur leurs malheurs conjugaux (1) : comme si ces vérités, dans les cas où elles intéressent réellement la fonction publique, ne pouvaient être adoucies par le tact des chefs et comme si, en tout cas, certaines erreurs, propagées à la faveur du secret des notes, n'étaient pas tout aussi cruelles et beaucoup plus fréquentes.

En définitive, la véritable garantie consisterait, à mon sens, à décider que nul document ne devra figurer au dossier d'un fonctionnaire sans avoir été préalablement porté à sa connaissance et soumis à son visa, avec, bien entendu, faculté d'en prendre une copie dont l'auteur de la notification aurait à certifier l'exactitude sur la demande de l'intéressé : ainsi, *chaque fonctionnaire pourrait se constituer, au jour le jour, un double de son dossier*. Au risque de faire frémir tous les préfets, amiraux ou généraux des temps jadis, et même tels magistrats ou députés radicaux des temps modernes, au risque de passer pour vouloir « la destruction de toute discipline, la suppression de toute autorité », voilà comment je comprendrais la discipline, voilà comment je pratiquerais l'autorité, si j'en avais la moindre parcelle en dépôt. Je ne ferais, en cela, que me conformer aux sages directions d'un Vivien, qui veut des *moyens publics* de constatation des mérites et repousse tous ces « jugements qui se glissent à l'oreille et qui ne sont pas assez sincères pour oser s'avouer » (2).

§ 2. — Les garanties de l'avancement au choix.

Au moment d'examiner l'organisation des garanties administratives de l'avancement au choix, il importe de

1. M. Rouvier, Ch. des Dép., 21 avril 1905, *Déb. parl.*, p. 1635.

2. *Etudes administratives*, p. 112.

rappeler le trait capital par quoi cet avancement se distingue de l'avancement à l'ancienneté : pour qu'un fonctionnaire reçoive un avancement au choix, il faut qu'il soit personnellement l'objet d'une volonté favorable, tandis que, pour qu'il reçoive un avancement à l'ancienneté, il suffit qu'il ne soit pas personnellement l'objet d'une décision défavorable ; inversement, pour qu'un fonctionnaire soit écarté de l'avancement au choix, il suffit que l'autorité s'abstienne de le comprendre à la distribution, tandis que, pour l'écarter de l'avancement à l'ancienneté, il faut rendre une décision l'en excluant expressément. Je déduis de là que, *contrairement à ce que l'on croit et à ce que l'on fait*, les actes du pouvoir ont besoin de garanties de justice et de loyauté plus énergiques, plus attentives, lorsqu'il s'agit d'avancement au choix que lorsqu'il s'agit d'avancement à l'ancienneté : d'une part, en effet, comme il est beaucoup moins grave d'inventer ou d'exagérer des mérites que d'inventer ou d'exagérer des griefs, il est plus facile d'accorder des avancements au choix immérités que de retarder injustement des avancements à l'ancienneté ; d'autre part, comme l'abstention du pouvoir nuit au fonctionnaire dans le domaine du choix, tandis qu'elle lui profite dans celui de l'ancienneté, elle est plus dangereuse, si elle est injustifiée, en matière de choix qu'en matière d'ancienneté parce que, si dans les deux cas elle trahit les intérêts de la fonction, dans le premier elle lèse en outre ceux du fonctionnaire. Qu'il s'agisse d'accorder ou de refuser des avancements, l'injustice est donc soit plus facile, soit plus redoutable, par le choix que par l'ancienneté. Et si le choix est un instrument plus délicat que l'ancienneté, je suis donc fondé à penser que c'est un instrument dont le manie-ment exige des garanties plus particulièrement sérieuses.

J'ajoute que, les avancements réservés au choix engageant plus profondément l'intérêt public que les avancements abandonnés à l'ancienneté (au moins dans un système

rationnel), ceux à qui revient la tâche de défendre l'intérêt public contre les abus du pouvoir doivent prêter une attention plus vigilante, plus scrupuleuse, aux conditions d'exercice du choix qu'aux conditions d'exercice de l'ancienneté.

Enfin, je rappelle qu'il est de l'intérêt du système du choix lui-même, d'être bien organisé, car si l'on prétend que la forme discrétionnaire est de l'essence du choix, si l'on refuse de concevoir un choix scientifiquement effectué, étroitement surveillé, autant vaut se résigner à la disparition progressive du choix, dont l'abus finira par détruire l'usage.

Le choix intervient dans l'avancement de grade comme dans l'avancement de classe. Dans l'avancement de grade, il constitue un moyen de sélection toujours nécessaire et quelquefois suffisant ; dans l'avancement de classe, il sert de correctif aux effets trop brutalement égalitaires de l'ancienneté. Dans les deux cas, il n'a donc pas le même mode d'action. Il n'a pas, non plus, le même but. Le choix effectué en vue de la collation d'un grade supérieur ne saurait être confondu, en effet, avec un choix tendant à accorder un simple devancement d'échéance pécuniaire : le premier poursuit une recherche d'aptitudes pour l'avenir, le second se propose d'apprécier des mérites passés. Le choix pour un avancement de grade engage donc, plus profondément que le choix pour un avancement de classe, l'intérêt de la fonction. Par conséquent, si le choix, en lui-même, exige plus de garanties administratives que l'ancienneté, il en exige beaucoup plus encore quand il s'agit de l'avancement de grade que quand il s'agit de l'avancement de classe.

Ces idées rappellent et confirment celles de nos explications antérieures qui nous ont conduit à penser : *primo*, que les avancements réservés au choix ne constituent pas une manne gouvernementale, un instrument de règne, une faveur pour clientèle ; — *secundo*, que le choix doit résul-

ter d'un examen éclairé, impartial et documenté, des titres des candidats.

En nous arc-boutant solidement à ces considérations, essayons de construire une théorie du choix, et de ses garanties, qui soit propre à satisfaire à toutes les nécessités de la fonction publique en même temps qu'à dissiper toutes les craintes de l'opinion publique. Ou, du moins, qui soit propre à nous rapprocher de cet idéal et à réhabiliter un système dont l'emploi est nécessaire, et dont le discrédit ne tient qu'à des vices d'application.

I. — *La constitution des dossiers d'examen.*

La question qui se présente tout d'abord est celle de savoir *sur quels éléments d'appréciation doit porter l'examen qui détermine le choix du pouvoir.*

La réponse ne semble pas difficile à formuler. S'agit-il d'avancement *de classe* ? Il faut examiner si les actes du fonctionnaire paraissent de nature à justifier une augmentation d'émoluments plus hâtive pour lui que pour la moyenne de ses collègues, c'est-à-dire apprécier la qualité et l'importance de ses services passés. S'agit-il d'avancement *de grade* ? Suivant que le choix tend seulement à sélectionner les candidats à admettre au concours d'avancement, ou tend directement à désigner les fonctionnaires jugés aptes à la fonction supérieure, l'examen qui détermine le choix du pouvoir doit prendre en considération l'ensemble de la carrière des postulants, en vue de juger soit, simplement, si, sous le rapport de la valeur morale et de la conscience professionnelle, ils peuvent être admis à faire la démonstration de leurs aptitudes techniques à la fonction supérieure, — soit, en outre de cela, si les aptitudes techniques dont ils ont fait preuve dans le passé présument suffisamment de la possession de celles qui leur seraient nécessaires dans l'avenir.

Là-dessus, pas de dissentiment possible, au fond. Tous les chefs diront que c'est ainsi qu'ils entendent leur mission. Et je suis persuadé qu'en conscience, la grande majorité d'entre eux s'efforcent de la remplir ainsi. Mais, ils peuvent se tromper, de bonne foi, dans l'exécution de leurs intentions : quels moyens de contrôle s'exercent sur eux ? Certains supérieurs peuvent céder à des faiblesses de caractère, à une bienveillance excessive ou à une sévérité démesurée : quels moyens de rectification viendront remettre les choses au point ? Enfin, les chefs proposent et le Dieu dispose : d'après quelles données le Dieu se détermine-t-il, pour amender, au besoin, les actes de ses apôtres ?

*
* *

Le moyen de renseignement, d'appréciation et de comparaison, normalement employé dans nos services publics, est des plus rudimentaires. Périodiquement, les agents sont notés par leurs chefs hiérarchiques, et ce sont ces notes qui servent de base officielle à tout le travail d'avancement. Dans les services civils, ces notes prennent, d'ordinaire, le nom de *feuilles signalétiques* (1).

Rien n'est plus nécessaire que d'engager ainsi la procédure de l'avancement par une consultation de ceux qui suivent et surveillent, au jour le jour, l'action professionnelle des fonctionnaires. Rien n'est plus naturel, dans un régime de hiérarchie. La méthode fouriériste, — l'élection des chefs du groupe ou de la série par les membres du groupe ou de la série, « lesquels sont parfaitement compétents sur les choses et les personnes parce qu'ils connais-

1. Sur la consistance matérielle des notes des *agents des postes*, voir *Instructions générales* du 21 mars 1909 (*J. Off.*, 22 mars, p. 2940 et suiv.) ; des *magistrats*, voir le *Contrôle de la magistrature* (*Rev. pol. et parl.*, juillet 1908, p. 86) ; des fonctionnaires de la *marine*, voir *J. Off.*, 2 août 1911, p. 6548.

sent, d'une part, le travail pour quoi ils ont un chef à nommer et, d'autre part, les individus qui briguent leurs suffrages » — cette méthode-là ne semble pas attirer les esprits contemporains, syndicalistes exceptés : c'est pourtant par elle que les professeurs des facultés sont portés au décanat, et nous avons vu que la Révolution l'avait essayée, notamment pour l'élévation aux grades militaires. Si l'on néglige la particularité concernant le décanat des facultés, on peut considérer le système comme actuellement disparu de nos mœurs. Dire qu'il ne s'y réintroduira pas un jour, d'une façon oblique et progressive, ce serait peut-être accorder une attention insuffisante à certaines manifestations symptomatiques de la fonction-collaboration : nous verrons, en effet, comment les fonctionnaires parviennent à se faire admettre dans les commissions d'avancement, oh, dans des conditions qui ne sont pas encore bien compromettantes mais qui ne les ont pas moins introduits dans la place.

Donc, pour le moment présent, la procédure s'engage par les notes des chefs hiérarchiques. M. Escassut est très préoccupé par la question de savoir s'il appartient au chef de proposer le subordonné pour l'avancement ou si son rôle ne doit pas se borner à le noter (1), et cette question lui paraît devoir se résoudre dans le second sens. Bien que ce soit la solution admise dans l'armée, où les chefs directs sont seulement appelés à fournir des notes sur leurs subordonnés (décret du 22 mars 1908, art. 4), je n'ai pu en découvrir la réelle utilité pratique, car les propositions du chef immédiat se traduisent implicitement dans ses notes. Pratiquement parlant, je crois même que mieux vaudrait, peut-être, ne pas lui interdire de les formuler en clair, si l'on ne veut pas s'exposer à le voir exagérer, en bien ou en mal, des appréciations à travers les lignes des-

1. *Du syndicalisme et du statut des fonctionnaires*, p. 188.

quelles il voudra que puissent se lire, sans équivoque, les propositions qui sont au fond de sa conscience (1). Théoriquement, j'aboutirais à la même conclusion : une proposition est quelque chose de beaucoup plus relatif qu'une note, car la proposition est conditionnelle et réserve la comparaison, tandis que la note est absolue et ne dépend que de l'appréciation de son auteur ; par conséquent, il semble que celui qui a qualité pour donner une note ne compromettrait rien, en la faisant suivre d'une proposition d'avancement dont personne n'ignorerait le caractère relatif et conditionnel, et qu'au contraire il illustrerait, en quelque sorte, la signification de cette note. Mais je ne m'arrête pas plus longuement à la question, qui n'est que brouilles aux alentours du sujet.

Il me paraît y avoir lieu d'être plus attentif, déjà, lorsqu'on entend exprimer des craintes au sujet de l'indépendance qui peut rester aux fonctionnaires, quand leur avenir dépend des notes de leurs chefs. Je tiens pour certain que le danger peut être considérable, tout particulièrement dans certaines sphères de la fonction publique. On a pu se demander, non sans motif, si de jeunes magistrats — jeunes ou non — auront toujours la force de caractère qu'il leur faudrait pour résister à leur président, grand dispensateur des notes sur lesquelles s'établiront les propositions d'avancement (2). Il ne serait pas impossible de concevoir des inquiétudes analogues sur des terrains purement administratifs : la crainte des notes, qui peut très heureusement suppléer à la conscience de certains fonctionnaires, peut aussi en triompher très malencontreusement ; faite pour contenir des gens en devoir, elle peut en détourner d'au-

1. On pourrait rapprocher cette question de celle de savoir si un jury doit ou non se préoccuper des conséquences pénales de son verdict.

2. Ch. des Dép., 15 novembre 1910, M. J.-B. Abel, *Déb. parl.*, p. 2816.

tres de leurs devoirs. Sous sa forme la plus bénigne, mais la plus répandue, ce mal se traduit par l'obséquiosité, la servilité, l'excès de zèle, par un ensemble de petits traits qui n'ennoblissent jamais la fonction publique, s'ils ne la pervertissent pas toujours.

Passons à une considération d'ordre plus pratique. Le chef immédiat de l'agent est, de tous ses chefs, celui qui le connaît le mieux, souvent même le seul qui le connaisse : au fur et à mesure qu'ils s'élèvent, les autres le connaissent de moins en moins. Il est certain, par exemple, que le capitaine est, professionnellement, mieux connu du colonel que du général de brigade, mieux connu de celui-ci que du général de division, et à peu près inconnu du commandant de corps d'armée. Or ceux-ci vont baser les avis qu'ils émettront, les uns à la suite des autres, sur des épreuves d'autant plus brèves et superficielles qu'ils sont plus élevés dans la hiérarchie c'est-à-dire qu'ils connaissent moins le sujet à apprécier (1). Dans ces conditions, quel crédit accor-

1. Voici comment le *Dictionnaire politique* de Garnier-Pagès explique la marche des sélections au choix dans l'armée (1842, v^o *Avancement*). « Tous les ans, vers le mois de juin ou de juillet, les inspecteurs généraux quittent Paris, où la plupart résident habituellement, avec des portefeuilles garnis de lettres de recommandation, de notes protectrices, qui leur ont été adressées par les princes, princesses, ministres, aides de camp du château, députés, pairs, etc., en faveur d'officiers, de sous-officiers qu'ils doivent inspecter. Chacun d'eux consacre huit ou dix jours, et quelquefois bien moins, à l'examen du personnel, du matériel, de l'administration de chaque régiment soumis à son inspection. Il interroge superficiellement, pour la forme, quelques officiers et sous-officiers, puis il établit ses tableaux d'avancement. Le colonel entre de compte à demi dans ce travail ; mais, malheureusement, lui aussi a été assailli de recommandations venues de haut ; lui aussi a sa cohorte de favoris à satisfaire et, trop souvent, il use de sa position pour les pousser rapidement dans la carrière, pour obliger des protecteurs qui reconnaissent ses bons offices en le poussant à leur tour. Nous devons ajouter, d'ailleurs, que les colonels ne se don-

dera-t-on à ces avis de plus en plus autorisés par la signature dont ils sont suivis, mais de moins en moins éclairés par suite de l'éloignement progressif de l'inférieur et du supérieur ? Si l'on fait prévaloir l'avis du chef qui est, vraisemblablement, le mieux renseigné, c'est-à-dire du chef immédiat, à quoi servent les notes subséquentes ? Si l'on fait prévaloir, au contraire, l'avis du chef le plus considérable, à quoi servent les notes précédentes ? Et, quoi que l'on fasse, si les notes hiérarchiques ont une influence prépondérante sur les décisions d'avancement, ne risque-t-on pas de livrer l'avancement à l'arbitraire des chefs (1). Si elles ne pèsent pas lourd dans la balance, alors c'est l'arbitraire du pouvoir ?

Allons encore plus au fond des choses. Ces notes signalétiques sont généralement d'un laconisme effrayant : elles se nourrissent d'adjectifs et se résument parfois en un chiffre. Ce sont ces adjectifs et ces chiffres que l'on compare ensuite, pour déterminer le classement de préférence des fonctionnaires. Si ces éléments de comparaison étaient tous fournis par la même personne, on pourrait encore en tirer une conclusion qui signifiât quelque chose. Mais,

ne pas la peine de connaître le mérite respectif des soldats ; mais, qu'alors même qu'ils le voudraient, il n'y parviendraient qu'assez imparfaitement. Il est évident, en effet, que, très bien placés pour apprécier le lieutenant-colonel, les chefs de bataillon et les capitaines de leur régiment, ils ne sont pas aussi bien à même d'évaluer comparativement les lieutenants et sous-lieutenants, et que les sous-officiers et les soldats échappent en grande partie à leurs observations. Ainsi, l'intrigue et l'ignorance des hommes président à la formation des tableaux d'avancement. Les promotions journellement inscrites au *Journal militaire officiel* sont là pour prouver que nous n'exagérons rien ». Ces lignes ont évidemment perdu de leur fraîcheur, mais elles ne seraient pas toutes inapplicables aux temps présents.

1. Cpr. Ch. des Dép., 12 avril 1911, M. Pourquery de Boisserin, *Déb. parl.*, p. 1999.

comme ils proviennent de sources différentes, le résultat du classement ne peut guère être qu'un affreux coupage. Pour tel chef, un agent sera simplement bon qui, pour un autre, serait excellent ; cela dépend de la sévérité de chacun et de la valeur d'intention et d'interprétation des qualificatifs. De même pour les notes chiffrées : celui-ci dépassera rarement la cote 18 ; celui-là descendra difficilement au-dessous. Sans doute, des rectifications seront opérées si les divergences paraissent l'exiger, mais ces rectifications partent nécessairement d'un empirisme lamentable (1).

Enfin, par le fait qu'elles apportent, aux commissions de classement, l'opinion du supérieur, ces appréciations jouissent d'un crédit variable avec l'autorité dont jouit leur signataire au sein de la commission. Il y a ainsi, dans toutes les administrations, des chefs de service dont les propositions d'avancement aboutissent régulièrement ou quasi-régulièrement, alors que celles du voisin échouent presque toujours en grande partie. D'autres fois, le même résultat proviendra du plus ou moins de chaleur qu'à raison de leur tempérament les chefs apportent à la défense de leurs propositions, du plus ou moins de sollicitude qu'ils professent pour leurs collaborateurs, d'une foule de circonstances qui altèrent profondément les réalités mises en comparaison.

*
* *

Ces critiques ne sont pas toutes sans réponse. Mais, quoi qu'on puisse dire, elles reposent sur un fond de vérité que nulle explication ne saurait emporter.

Ce fond de vérité, c'est *qu'on fait fausse route en organisant une comparaison qui porte exclusivement sur les notes données aux agents par leurs chefs hiérarchiques*. Ce qu'il

1. Cpr. Ch. des Dép., 23 novembre 1908, M. Simyan, sous-secrétaire d'Etat aux Postes, *Déb. parl.*, p. 2556.

faut confronter, ce ne sont pas *les appréciations* portées par les supérieurs sur les inférieurs, ou du moins ce n'est pas exclusivement cela. Ce qu'il faut confronter, ce sont *les faits, ce sont les pièces sur lesquels chaque chef a basé son sentiment*. Ce qu'il faut comparer, ce ne sont pas tant les jugements rendus à chaque degré de la hiérarchie que les éléments sur lesquels ils ont été rendus.

Pour cela, trois modifications essentielles sont à introduire dans les errements actuels.

Il faut, d'abord, que le chef initial soit invité à *préciser* et à *motiver* ses notes et propositions (1). Bon agent, excellent agent, caractère difficile, etc..., c'est évidemment très simple à dire, mais ce serait certainement bon à prouver. Des allégations circonstanciées auraient autrement de signification et de force. Un jour où il serait de loisir, je voudrais voir un ministre se faire apporter les dossiers de son personnel et jeter un coup d'œil sur les notes qu'ils contiennent : il reconnaîtrait qu'elles sont, sinon toutes du moins pour la plupart, « également bonnes ou médiocres et dépourvues de signification » (2) ; il se dirait qu'il n'est pas digne d'une administration sérieuse de tirer, de documents aussi vagues, des conclusions aussi graves que celles que l'on en tire ; et il s'empresserait vraisemblablement de faire remarquer à ses subordonnés que lorsqu'on a la charge et l'honneur de porter des jugements officiels sur les hommes, on doit à sa conscience de n'articuler jamais que des faits matériels et précis.

Il faut, ensuite, que les notes et propositions, ainsi renforcées, *cessent d'être occultes* (3). Sitôt son travail terminé,

1. Cpr. Ch. des Dép., 10 novembre 1831, M. Larabit, *Mon.*, p. 2098, demande que le choix des officiers soit toujours motivé.

2. X.. *Les Fonctionnaires*, p. 125.

3. Car, quoi qu'en pense le ministre du Commerce qui a signé la réponse dont je fais mention au bas de la page 718, elles sont encore occultes. Voir notamment, sur cette question des notes signalétiques,

le chef initial devrait le communiquer à l'intéressé, lequel aurait à y joindre ses observations non pas sur les appréciations émises, ce qui n'est pas son rôle, mais sur les faits qui les appuient, et qui pourrait, en outre, produire tous faits ou documents propres à témoigner de ses efforts ou de ses aptitudes. C'est le seul moyen d'éviter les erreurs ou les omissions qu'il peut arriver à tout être humain de commettre. Ah, je sais bien, ce sera l'abomination de la désolation, si le chef n'est plus cru sur parole dans tout ce qu'il dit, et même dans tout ce qu'il ne dit pas. Mais nous en avons vu bien d'autres : l'abrogation de l'article 1781 du Code civil, en 1868, et l'abolition de l'instruction secrète, en 1897, ont contrecarré des préjugés pour le moins aussi solides, et chacun s'y est fait. Un fonctionnaire que l'on juge inapte à un avancement, c'est un accusé : il doit être permis à cet accusé-là, comme à tous les autres, de savoir de quoi on l'accuse, et de se défendre, notamment en versant au débat toutes les pièces qu'il croit utiles à la manifestation de la vérité. L'intérêt des bons fonctionnaires et du service public l'exige, comme l'intérêt des honnêtes gens et de la justice réclame de bonnes lois de procédure criminelle. Pourquoi donc cela serait-il impossible ? Je me le demande vainement, et si l'on me démontre que c'est impossible, alors je n'hésite pas : je deviens, incontinent, un adversaire du choix, de ce choix que je voudrais cependant sauver du naufrage. Mais, généralement, on ne se demande pas si la chose est possible ou impossible : on n'y songe pas. J'ai cru que j'allais trouver quelqu'un qui y songeât, quand j'ai lu ce que M. Jean Signorel a écrit, dans son étude sur *le contrôle de la Magistrature* : « Pour que le choix donne des résultats aussi parfaits que possible, il faut qu'il soit exercé judicieusement et, pour ce faire, il

la séance de la Chambre des Députés du 19 mars 1909 (*Déb. parl.*, p. 762).

importe de documenter, dans la plus large mesure possible, ceux qui ont la redoutable charge d'en disposer ». Or, mon illusion fut brève car, pour « *rendre impossible toute injustice et tout favoritisme, même involontaire* », l'auteur des lignes précédentes propose.... de créer des inspecteurs généraux de la magistrature (1). Heureux corps, qui possédez des inspecteurs généraux, vous doutiez-vous que, grâce à ce privilège, vous étiez garanti contre toute injustice et tout favoritisme, *même involontaire* ? Heureux inspectés que vous êtes, qu'en dites-vous ? Moi, je dis que, des inspecteurs généraux, honni soit qui mal y pense ; mais que, pour me protéger contre les injustices involontaires, et même contre les injustices calculées, j'aimerais pourtant mieux compter sur autre chose.

La troisième modification de régime, à laquelle je songerais, découle des deux précédentes. En fait, aujourd'hui, les chefs hiérarchiques, autres que le premier, disent généralement *amen*, à la suite des notes et propositions de celui-ci ; lorsqu'ils y modifient quelque chose, ce qui est rare, c'est pour des motifs plus souvent personnels que professionnels. De sorte que le fonctionnaire a devant lui, ou plus exactement derrière lui puisque rien de tout cela ne se passe en face, comme une accumulation de juges qui se font une opinion, sur sa cause, d'après l'estime qu'ils ont les uns pour les autres et non d'après les faits pris en eux-mêmes. Ce n'est pas ainsi que je conçois le rôle des supérieurs autres que le premier : ils ne sont pas là pour donner un avis *sur les notes* qui leur parviennent ; ils sont là pour opiner *sur les faits que ces notes signalent*, pour dire comment ils les jugent, à leur point de vue. En possession du dossier, constitué comme je l'ai indiqué dans les deux alinéas qui précèdent, ils ont à proposer sur la cause liée entre leur inférieur et son subalterne, ils ont à procéder à

1. *Rev. pol. et parl.*, juillet 1908, p. 86.

une véritable instruction, à provoquer les explications complémentaires *et toujours contradictoires* dont ils croiraient avoir besoin ; en un mot, ils ont à faire autre chose qu'un acte de présence ou qu'un geste d'acquiescement.

Par ces trois moyens, obligation de motiver les notes et propositions, — obligation de les communiquer à l'intéressé et d'y joindre les explications ou compléments d'information que celui-ci pourrait présenter, — instruction du dossier, ainsi constitué, par le chef immédiat de l'auteur des notes, — par ces trois moyens, je ne dis pas que l'on rendrait impossible « toute injustice, même involontaire », mais je crois pouvoir affirmer qu'on mettrait sous les yeux de l'autorité des éléments d'appréciation un peu plus sérieux que ceux dont elle se contente actuellement.

*
* *

Je n'invente d'ailleurs rien. En matière sociale, on se méfie des inventeurs. On préfère généralement les imitateurs. Et comme nous sommes aussi en matière administrative, c'est-à-dire dans le royaume des *précédents*, j'ai hâte de m'abriter derrière mes modèles (1).

En Italie, pour apprécier les services des magistrats à inscrire au tableau d'avancement, la commission compétente ne dispose pas seulement des notes hiérarchiques données à chacun : elle examine, ensemble, les jugements, ordonnances ou réquisitoires émanés du magistrat dans les

1. Une première indication pourrait être trouvée, en France même, dans le statut des professeurs de l'enseignement supérieur : les présentations pour l'avancement doivent être *accompagnées* d'une note justificative où sont appréciés les services du professeur ; en outre des propositions des inspecteurs généraux, recteurs et doyens, la commission prend connaissance du tableau du nombre d'heures consacrées par le professeur aux leçons et conférences et du nombre des examens qu'il a fait subir durant l'année précédente (art. 6, décret du 12 février 1881).

quatre derniers mois et, le cas échéant, tous autres jugements, ordonnances, réquisitoires, travaux, titres ou documents que les intéressés lui auront fait tenir par la voie hiérarchique; elle entend, oralement ou par écrit, les magistrats à classer (1). Dans son projet de statut, après avoir affirmé que « le droit des supérieurs sur leurs subordonnés doit découler non pas seulement de leur seule volonté, mais de raisons objectives de légitimité et de justice », après avoir reconnu « que les fonctionnaires ne peuvent donner le plein des qualités d'intégrité, d'activité et d'intelligence nécessaires dans leurs fonctions que s'ils sont défendus contre toute possibilité d'arbitraire, de favoritisme et d'injustice », le gouvernement italien passait des paroles aux actes et proposait de décider que « les notes concernant la conduite et le zèle des fonctionnaires seront communiquées aux intéressés, qui y joindront toutes les justifications qu'ils jugeront utiles » (2). Ces dispositions ne se retrouvent plus dans la loi votée en 1908, laquelle s'est beaucoup plus préoccupée des questions de discipline que des questions d'avancement. Il n'en demeure pas moins acquis que ces précautions, jugées incompatibles avec la notion que se fait de l'Autorité notre gouvernement républicain, avaient été jugées admissibles par un cabinet de la monarchie transalpine.

Chez nos voisins du Nord, on nourrit des préoccupations analogues à celles du gouvernement italien. M. Bergé constate qu'actuellement, dans l'administration belge, « le choix n'a d'autre base que l'appréciation des chefs hiérarchiques et que tel employé, se trouvant sous les ordres d'un chef complaisant, peut obtenir de l'avancement au détriment de collègues chargés de fonctions identiques ou plus importantes, mais travaillant sous les ordres d'un

1. Art. 6 et 16, décret du 7 janvier 1904.

2. Art. 17 du projet Zanardelli-Giolitti,

chef exigeant et sévère » : pour obvier à cet inconvénient, il demande *que le fonctionnaire reçoive une expédition de ses feuilles de signalement et puisse y répondre par toutes les notes rectificatives ou complémentaires qu'il jugerait nécessaires* (art. 54). MM. Bertrand et Vandervelde insistent, avec beaucoup plus de détails et de minutie, sur la procédure à organiser : « Dès qu'un fonctionnaire a trois ans de services, il est fait, par son chef immédiat, un rapport indiquant sa manière de servir, ses aptitudes, son zèle, ses efforts en vue de simplifier et d'améliorer le service ou de contribuer à l'économie des dépenses, à la régularité et à la sécurité du service, son application à l'étude des instructions, son tact dans les relations avec le public, avec ses supérieurs et ses collègues. Ce rapport conclut à l'avancement de l'intéressé à l'ancienneté ou au choix. *L'appréciation des services devant être basée sur des faits*, le rapport doit renseigner les travaux accomplis, les preuves d'initiative fournies, les projets d'amélioration présentés et tous les autres faits probants. *Avant l'expédition du rapport, l'intéressé en prend connaissance et le vise. Il a le droit d'y faire joindre toute note rectificative ou complémentaire qu'il juge nécessaire de soumettre à l'appréciation de l'autorité chargée de déterminer son mode d'avancement* » (art. 68 à 70). Il est vrai que les Belges sont des ingrats : après avoir songé à porter la main sur le Code Napoléon, ils pourraient bien aller, sans surprendre personne, jusqu'à renoncer aux pouvoirs hiérarchiques discrétionnaires. Tant qu'ils y sont ! Mais nous, Français, nous pratiquons le culte du passé, nous le pratiquons même pour toute l'Europe. Nous faisons des révolutions et nous proclamons des principes, pour que les autres s'en servent, et nous estimons que c'est bien assez.

Je m'excuse de ces paroles d'amertume. Mais je ne puis m'en rendre maître, quand je constate que *pas un de nos projets ou propositions de statut ne songe à réclamer seule-*

ment la communication obligatoire des notes hiérarchiques aux intéressés. A l'envi, tous affirment qu'ils vont mettre le fonctionnaire à l'abri des injustices, et, naïvement, tous laissent subsister une source d'injustices qui crève les yeux. Ils croient avoir tout sauvé quand ils ont déclaré soit qu'ils interdisaient la recommandation, soit que les dossiers ne contiendraient plus, désormais, que des pièces administratives. Ils ne paraissent pas s'apercevoir que non seulement ils laissent subsister la source d'arbitraire d'inspiration non politique, mais que, même, ils laissent libre cours à l'arbitraire d'inspiration politique qui dicte trop souvent les notes hiérarchiques. Ils désarment les politiciens de profession, mais ils conservent toute licence aux politiciens et aux tyranneaux d'occasion dont nos cadres administratifs, militaires et judiciaires ne sont malheureusement pas dégarnis. En tout cas, ils ne prêtent même pas un instant de sollicitude aux victimes de simples erreurs involontaires. Faut-il s'étonner, après cela, si des associations de fonctionnaires ne se sont pas enthousiasmées de leurs projets de garanties ?

Oh, sans doute, M. Buisson pense bien à faire communiquer au personnel *les propositions de choix* et à exiger qu'elles soient « appuyées par des motifs précis » (art. 16). De même, M. Chaigne, qui dit fort bien qu'en régime démocratique « la publicité est l'un des éléments les plus précieux de la justice », que, si elle a ses inconvénients, « comme la lance d'Achille, elle guérit le mal qu'elle fait », M. Chaigne exige la publication « des propositions de majorations » (art. 12). Et les deux honorables parlementaires organisent un recours du personnel contre les propositions ainsi divulguées. Seulement, cette publicité se trouve restreinte aux propositions *favorables*, et les propositions *défavorables* ou *neutres* y échappent toujours : or, ce sont surtout celles-là que les agents ont intérêt à connaître ! Et puis, est-ce bien une publicité qu'il faut désirer ?

Est-ce bien un recours des collègues contre des propositions établies en faveur d'autrui, qu'il faut ménager ? Je ne le pense pas : je crois qu'il est plus urgent d'assurer la communication des propositions, de toutes les propositions, *à celui qu'elles intéressent le plus directement*, c'est-à-dire à celui qui en est l'objet, et à lui seul ; je crois plus indispensable d'entendre les protestations de chacun *au sujet de ses propres notes* qu'au sujet de celles du voisin. En permettant à tous ceux qui croient avoir des titres à l'avancement de les faire valoir par une procédure régulière, de les verser au débat comparatif qui s'instituera sur l'ensemble des propositions, je suis persuadé qu'on atteindra d'ailleurs le seul but visé par MM. Chaigne et Buisson : faire obstacle aux propositions trop bienveillantes. Mais, en même temps, on en atteindra un autre, dont on ne se préoccupe pas assez chez nous : faire pièce aux propositions négligentes ou malveillantes.

*
* *

Faute d'oser regarder en face la seule solution loyale, courageuse et rassurante, nos politiques en arrivent à ne pouvoir triompher que gauchement de certaines difficultés particulièrement délicates.

Au cours des explications échangées au Parlement pendant l'affaire des fiches, la question est revenue souvent, de savoir si l'avancement des fonctionnaires peut être influencé par des notes préfectorales, ou même par des communications d'origine extra-hiérarchique. Finalement, le président du Conseil d'alors, M. Combes, s'en est tiré par une distinction : il a déclaré que les premières faisaient partie de l'ensemble de la procédure normale, mais que les secondes en devaient être écartées (1).

J'approuve la réponse de M. Combes, en ce qui concerne

1. Ch. des Dép., 17 et 19 novembre 1904, p. 2522 et 2561.

les préfets. Il faut prendre les choses comme elles sont : puisque notre régime a gardé, suivant l'expression de M. Chardon, la « superstition préfectorale » (1), et tant qu'il ne s'en sera pas débarrassé, on ne peut pas lui demander de traiter les préfets comme des quantités négligeables. Puisque les ministres ont pour représentants directs, dans les régions, les fonctionnaires préfectoraux, on ne peut pas leur dénier le droit de se renseigner, auprès d'eux, avant de prendre des décisions, en matière d'avancement comme en toute autre matière : ce serait vouloir un non-sens, et un non-sens impossible car ce qui ne se ferait plus ouvertement persisterait en dessous, et ce ne serait pas, à proprement parler, un progrès.

Mais je ne m'associe point aux vues de M. Combes, en ce qui concerne la documentation extra-hiérarchique. Nous devons nous accoutumer à cette idée, vers laquelle nous nous acheminons trop lentement, que tout citoyen d'une démocratie a un pouvoir de contrôle et de surveillance sur les services publics, ce que l'on a très heureusement appelé un *pouvoir d'introspection administrative*. On doit bien cela à sa double qualité de souverain et de contribuable. Par conséquent, contribuable et souverain, j'ai la faculté de faire connaître, à ceux que je suis censé avoir préposés à la direction des services publics, les griefs que je nourris contre la façon de servir de tel ou tel de leurs collaborateurs. Autrement, je ne suis plus souverain, tout en restant contribuable, ce qui est bien la plus fâcheuse des postures à laquelle puisse être réduit un citoyen d'une libre république.

Mais... oh, il y a un mais... Mais il est bien entendu que ni ces notes préfectorales, ni ces documents extra-hiérarchiques ne seront occultes (2). Il est bien entendu que,

1. *Rev. pol. et parl.*, novembre 1910.

2. Cpr. Sénat, 17 juin 1911, général Goiran, ministre de la Guerre, *Déb. parl.*, p. 787.

comme les notes hiérarchiques, ces éléments d'information seront immédiatement communiqués aux fonctionnaires intéressés, lesquels produiront leurs observations en réponse. Et voyez la supériorité de la méthode : dans le système actuel, d'instruction secrète, non contradictoire, on est obligé de dénier aux citoyens le droit de renseigner l'autorité sur le compte des fonctionnaires ; parce que les fonctionnaires ne sont pas protégés par la procédure contre les imputations calomnieuses, on prive le public de son droit d'inspection judiciaire, alors qu'il est si simple de tout concilier. Que la contradiction vienne stériliser les communications erronées ou mensongères : et alors on pourra, on devra, même, les admettre toutes, d'où qu'elles proviennent, des simples particuliers comme des préfets, des groupements impies comme des groupements bien pensants, de n'importe qui en un mot, dès l'instant où les précautions nécessaires seront prises pour qu'elles ne soient pas injustement nuisibles. En même temps, les communications extra-hiérarchiques, désormais produites en pleine lumière, cesseront d'être considérées comme honteuses : il ne sera plus possible d'évoquer, à propos de leurs auteurs, la race impure des délateurs romains ; on se trouvera simplement en face d'une *action populaire*, aussi légitime que nécessaire dans une démocratie. D'ailleurs, la seule pensée de la contradiction suffira pour épurer cette source d'information : quand ils ne se sentiront plus protégés par les ténèbres de la procédure actuelle, les oiseaux de nuit resteront prudemment dans leur trou.

Au demeurant, les explications qui précèdent doivent se combiner avec celles que j'ai fournies, page 231, au sujet de l'intervention de la politique dans l'avancement. Les faits articulés, lorsqu'ils seront reconnus exacts, ne devront être retenus à la charge de l'intéressé qu'autant qu'ils auraient une *répercussion professionnelle*, sans quoi ils seraient à écarter. Et, pour cela, il importe que l'instruction, à

laquelle ils donnent lieu, soit conduite par *la voie hiérarchique* et que l'appréciation en soit donnée *par les commissions d'avancement*. Bref, il faut, comme je l'ai dit déjà, que ces considérations d'origine politique subissent une dénaturation complète en passant à travers le souci de la fonction. C'est le grand tort des procédés actuellement usités, de séparer l'appréciation politique de l'appréciation professionnelle : tandis qu'il y a là un tout compact, indissociable, nous en faisons deux choses distinctes. Les supérieurs hiérarchiques proposent, les commissions d'avancement classent, puis, du fond de son cabinet, le ministre corrige d'après les indications politiques et notamment préfectorales. On ne saurait provoquer, d'un cœur plus léger, la venue de l'injustice.

Ainsi, je ne propose nullement de désarmer le pouvoir en face des incorrections politiques des fonctionnaires : au contraire, je vais plus loin que lui puisque, m'affranchissant des dangers du secret, je crois possible d'admettre, en outre des informations préfectorales, les informations extra-hiérarchiques. Seulement, je prends mes précautions pour que, en usant de toutes les armes dont il a besoin, le pouvoir ne reste pas exposé à frapper sans raison démontrée et suffisante. Que l'Empire ait négligé ces précautions, c'est l'affaire de ses partisans de l'en justifier ; mais que la République suive son exemple, c'est l'affaire des républicains de l'en dissuader. Or, malheureusement, les républicains de gouvernement ne songent pas à s'en défendre. La circulaire de M. Combes, du 20 juin 1902, s'en tient aux procédés sommaires imaginés au lendemain du 2 décembre (1). Et ce n'est pas seulement un porte-parole du parti

1. *Circulaire de M. de Persigny, du 10 septembre 1853.* — « Depuis longtemps, les préfets signalent à mon attention les inconvénients qui résultent de leur peu de participation dans la nomination, l'avancement, la révocation des divers fonctionnaires. Ils me font remarquer, en même temps, les avantages qu'il y aurait à ce

radical qui l'en approuve (1), c'est aussi le leader du parti socialiste (2). Fort de ces encouragements, c'est un ministre du cabinet Rouvier, c'est le chef de l'administration en apparence la plus étrangère à la politique, qui se déclare dans les mêmes dispositions d'esprit (3). Pourtant, quelques jours plus tard, le Président du Conseil se trouvait amené à reconnaître, à la même tribune, qu'il lui avait fallu, « plus d'une fois, mettre des fonctionnaires à l'abri de certaines dénonciations pour cause politique qui n'avaient d'autre origine que la façon honorable et probe dont ils

que les divers changements à apporter dans la position des agents de l'Etat fussent précédés de l'avis du préfet sur leur situation politique, soit en elle-même, soit par rapport à la localité où ils sont appelés à exercer leurs fonctions. Frappé de ces observations, *je me propose de demander au gouvernement que tous les fonctionnaires publics, quelle que soit d'ailleurs l'administration dont ils dépendent, n'obtiennent de l'avancement, ne soient promus dans l'Ordre de la Légion d'honneur, ne soient révoqués sans qu'au préalable les préfets n'aient été appelés à donner leur avis sur la convenance et l'opportunité de la décision à prendre à leur égard* ».

Circulaire de M. Combes, du 20 juin 1902. — « Il vous appartient (aux préfets) d'exercer, sous votre responsabilité, une action politique sur tous les services publics. Leurs chefs, s'ils jouissent d'une sorte d'autonomie en ce qui concerne la tractation des affaires administratives... ne sauraient oublier qu'ils ont l'obligation stricte de se conformer à votre direction politique... *Je suis d'accord avec mes collègues du cabinet pour qu'aucune nomination, aucun avancement de fonctionnaires appartenant à votre département ne se produise sans que vous ayez été au préalable consulté* ». (Voir, au sujet de cette circulaire, Ch. des Dép., 13 février 1905, M. Sibille, *Déb. parl.*, p. 295).

1. Ch. des Dép., 7 février 1905, M. Dubief, *Déb. parl.*, p. 195.

2. Ch. des Dép., 4 novembre 1904, M. Jaurès, *Déb. parl.*, p. 2288.

3. Ch. des Dép., 13 février 1905, M. Gauthier, min. des Trav. publ., *Déb. parl.*, p. 299. A rapprocher du langage, tout à fait opposé, tenu, cinq ans plus tard, par M. Millerand, successeur de M. Gauthier, au portefeuille des Travaux publics (*Suprà*, p. 235).

remplissaient leur devoir professionnel » et refuser de frapper, « sur la simple indication d'un préfet parfois mal renseigné, des agents qui étaient couverts par leurs chefs hiérarchiques et techniques » (1). Mais la Chambre, qui avait applaudi le ministre des Travaux publics le 13 février, approuvait le ministre des Finances le 8 mars, sans faire le rapprochement d'idées qui s'imposait.

Ce rapprochement d'idées était pourtant bien facile à effectuer. Puisqu'il le ministre des Travaux publics affirme la nécessité des notes préfectorales, et puisque le ministre des Finances, Président du Conseil, n'en cache pas les dangers, il faudrait chercher à les rendre inoffensives pour ceux qui n'en doivent pas souffrir illégitimement. Très certainement, s'il convient d'exiger que les notes hiérarchiques soient motivées et contradictoires, cette convenue s'impose, plus strictement encore, pour les notes préfectorales (2).

Par son origine même, par sa mentalité spéciale, par ses obligations de dépendance, le préfet est le plus dangereux des juges. Il voit tout, il apprécie tout à travers la lunette politique ou, qui pis est, à travers la lunette électorale (3). Comme fonctionnaire, il est dépourvu de connaissances techniques : il ne peut donc pas apprécier les fonctionnaires sous le rapport de la valeur strictement technique. Comme citoyen, il s'est aboli, il s'est fait l'homme des hommes qui ont passé, qui passent et qui passeront, et,

1. Ch. des Dép., 8 mars 1905, M. Maurice Rouvier, ministre des Finances, président du Conseil, *Déb. parl.*, p. 894.

2. V. Ch. des Dép., 13 février 1905, M. Sibille, *Déb. parl.*, p. 296.

3. Cpr. Ch. des Dép., 22 janvier 1906, M. Audigier, *Déb. parl.*, p. 94. Notons que M. Audigier doit s'y connaître : c'est un ancien sous-préfet. Son discours m'a rappelé celui de Rabelais aux théologiens : « La terre ne porte gens plus meschans que vous estes. Je le scây bien... J'ai exercé la meschanceté avec vous ».

plus son abolition est complète, c'est-à-dire mieux il se livre à toutes les orientations, meilleur fonctionnaire il se montre : il lui est donc bien difficile de comprendre qu'on puisse allier l'indépendance du citoyen à la correction du fonctionnaire. Dans ces conditions, ses notes ont tout spécialement besoin d'être contrôlées, non pas qu'elles soient plus particulièrement suspectes sous le rapport de la sincérité, mais parce qu'elles sont naturellement, nécessairement, exposées à la diversion. Qu'en établissant un projet de chemin, un ingénieur ne se soit pas aperçu qu'il rencontraît, sur son tracé, des courbes de niveau républicaines et des courbes de niveau réactionnaires et n'ait, par conséquent, pas pris soin d'éviter celles-ci ; qu'il ait estimé, malgré toutes les objurgations, que l'intérêt économique ou financier du public veut justement le contraire de ce que souhaiterait l'intérêt électoral de l'ami du gouvernement ; voilà, bien souvent, comment il se fera qu'un ingénieur sera signalé, par son préfet, comme « peu dévoué aux institutions ». Et vous aurez de la peine à démontrer au préfet, si brave homme soit-il, que les calculs de l'ingénieur « ne l'ont pas fait exprès ». Un préfet ne peut guère concevoir qu'il y ait des lois autres que celles de la politique, des forces supérieures aux volontés des politiciens.

Et puis, enfin, un préfet ne peut pas avoir la prétention de connaître tous les fonctionnaires de son département. Ne les connaissant pas suffisamment, il lui faut des indicateurs : quels seront-ils ? La police, les délégués, les élus ? La police est brutale, les délégués sont maudits, les élus sont partiaux. Raison de plus, et raison qui compte, pour ne pas accueillir comme parole d'Évangile toute information préfectorale.

II. — *Les tableaux d'avancement.*

Supposons constitué le dossier sur lequel les fonction-

naires vont être appréciés en vue de l'avancement. Des éléments que contient ce dossier, il faut, maintenant, tirer une décision.

Le procédé primitif fut extrêmement simple. D'après ses informations, l'autorité dispensatrice des avancements statuait, en pleine liberté d'inspiration. Il en est encore ainsi, aujourd'hui, pour un certain nombre d'emplois publics, notamment pour ceux que nous avons vu proposer d'exclure du statut : les conseillers d'Etat, les directeurs de ministères, les préfets, etc., sont nommés sans que le choix dont ils font l'objet de la part du gouvernement doive être précédé d'aucune formalité (1). Mais c'est l'exception, en fait tout au moins.

Le plus souvent, l'opération se décompose en deux phases : des *tableaux d'avancement* sont d'abord dressés, et c'est seulement sur ces tableaux que l'autorité *procède aux nominations ou promotions*. Quelquefois, au lieu de tableaux proprement dits, ce sont des *présentations* qui précèdent et conditionnent les décisions de l'autorité : mais les tableaux d'avancements ne sont que des métamorphoses des tableaux de présentation, lesquels n'ont plus que des applications très exceptionnelles (2).

L'origine des tableaux d'avancement me paraît se trouver dans l'ordonnance royale du 2 août 1818, rendue pour l'application de la loi Gouvion Saint-Cyr : l'article 29 de cette ordonnance, voulant que le choix dans l'armée « fût toujours un motif d'émulation », décidait qu'à l'avenir seuls les officiers « désignés dans les rapports des inspecteurs généraux d'armes » recevraient de l'avancement. Mais c'est seulement l'ordonnance du 16 mars 1838 qui a consacré

1. Toutes réserves faites au sujet de l'obligation constitutionnelle de nommer les conseillers d'Etat en conseil des ministres (loi du 25 février 1875, art. 4).

2. Avancement des professeurs de l'enseignement supérieur, des auditeurs au Conseil d'Etat, etc...

L'expression : « Nul ne peut obtenir de l'avancement au tour **du choix**, s'il n'est... porté au *tableau d'avancement* de la dernière **inspection générale** » (art. 32) ; et, dans ses articles 74 et suivants, elle réglemente, en détail, la préparation de ces **tableaux**, qui devaient être établis même pour l'avancement aux **grades** de caporal et de sous-officier.

Quoique dotés d'un statut dès 1851, les ingénieurs des ponts et chaussées durent attendre jusqu'en 1876 pour bénéficier d'une mesure analogue : un décret du 21 octobre 1876 (1) décide que les avancements des ingénieurs **auront** lieu à la suite de présentations (2) émanant des inspecteurs généraux de première classe et des directeurs du ministère, réunis en comité d'avancement.

Comme nous l'avons vu page 68, les magistrats ont attendu jusqu'en 1906 la garantie du tableau d'avancement (3) : auparavant, il avait bien été prescrit de dresser des tableaux de la magistrature, mais ces documents n'avaient rien de commun avec des tableaux d'avancement ; c'étaient, d'une part, un *tableau général*, ou *liste de rang*, dressé, d'après l'ordre des nominations, en vue d'établir le rang des magistrats dans les cérémonies publiques, aux assemblées de la cour et pour les remplacements, et, d'autre part, un *tableau particulier*, ou *liste de service*, formé, annuellement, en vue d'indiquer la composition des chambres (4). Aujourd'hui, le principe que nul magistrat ne peut obtenir de promotion s'il n'est inscrit au tableau d'avan-

1. Modifié le 2 janvier 1878, abrogé le 6 février 1881, puis rétabli dans ses dispositions essentielles le 18 février 1882 et remanié le 26 décembre 1883.

2. Ce n'est pourtant pas véritablement le *système des présentations* qu'organisent ces textes, car nous verrons que le ministre peut faire porter son choix sur des candidats *non présentés*.

3. Loi de finances du 17 avril, art. 38.

4. Décret du 30 mars 1808.

cement, fait l'objet de l'article 17 du décret du 13 février 1908.

Dans les autres services publics, la pratique du tableau d'avancement s'est répandue de proche en proche : pour en fournir des attestations, il me suffirait de reprendre l'énumération de la plupart des règlements déjà cités ; mais je crois pouvoir m'en dispenser, et en dispenser le lecteur, d'autant mieux que, par la suite, j'aurai à fournir de nombreuses références en examinant le fonctionnement du mécanisme. Là où le système n'est pas encore appliqué, l'opinion y voit une lacune que l'administration finit par combler peu à peu (1).

Mais, pour si générale que soit, de nos jours, l'institution du tableau d'avancement, pour si exceptionnelle que devienne la situation des fonctionnaires qui n'en bénéficient pas encore, cette institution n'en reste pas moins *l'exception juridique*. Je crois que c'est Mortimer Ternaux qui, le premier, a proposé d'en faire une *règle* pour toutes les fonctions publiques (2) ; la proposition Barthe, de 1885, reprenait l'idée dans son article 2. Le projet de statut de 1909-1910 l'adopte à son tour : « ... *nul ne peut bénéficier d'un avancement de classe ou de grade, s'il n'est porté sur un tableau d'avancement* » (art. 6). Ainsi, la règle de fait deviendra la règle de droit.

Voilà, n'est-il pas vrai, un progrès sensible en voie d'accomplissement ? Désormais, les mérites comparatifs des candidats à l'avancement seront appréciés autrement que par un homme qui n'a ni la liberté de temps ni la liberté d'esprit nécessaires pour procéder à un examen attentif et

1. V. Ch. des Dép., 23 novembre 1908, M. Symian, sous-secrétaire d'Etat aux Postes et Télégraphes, *Déb. parl.*, p. 2549 ; Sénat, 21 juin 1911, MM. de Saint-Quentin et Pams, min. de l'Agr., p. 879 et 881.

2. Rapport du 4 août 1849, *Mon.*, 1849, p. 2678.

impartial. C'est le rêve (1) ! L'exposé des motifs du projet de statut nous le dépeint en ces termes : « Qu'il s'agisse de l'avancement de classe ou de l'avancement de grade ou d'emploi, le choix ne sera pas *purement* arbitraire; il ne pourra s'exercer qu'au profit de fonctionnaires portés sur un tableau dressé... *dans des conditions offrant toute garantie* ». Hélas, il y a des incrédules, qui demandent à toucher du doigt, qui veulent voir si ces conditions, dans lesquelles sera dressé le tableau, sont bien de nature « *à donner toutes garanties* », et si le choix qui en résultera, ayant cessé d'être « *purement* » arbitraire, ne continuera pas de l'être *considérablement*. Il y a des sceptiques, portés à craindre que, sous ce rapport, le projet de statut ne renferme une vaste illusion, ou, comme dit M. Larnaude, que « *des vers rongeurs n'aient élu domicile dans l'organisme* ».

* *

Dans les intentions du gouvernement, le tableau d'avancement serait dressé « *par le ministre ou par le chef de service compétent* » (2) ou, pour nous exprimer d'une manière plus générale, par l'autorité à *qui appartient la décision d'avancement*; le rouage interposé, la *commission d'avancement*, n'aurait à donner qu'un *avis* pur et simple. C'est-à-dire que le tableau d'avancement, institué pour donner « *toutes garanties* » aux fonctionnaires et aux administrés, contre les erreurs ou les abus de l'autorité à qui appartient la nomination, est arrêté par qui ? *Par cette même autorité contre les erreurs ou les abus de laquelle on prétend nous protéger !* Du travail que lui apportera la commission d'avancement, *le ministre fera ce qu'il voudra* : à la seule condition d'avoir respecté *les formes*, il ajoutera,

1. « *Une innovation considérable* », dit M. Rougie, *Etude sur le statut*, p. 121.

2. V. exposé des motifs et art. 8.

retranchera, arrangera comme il l'entendra. Cette fois, c'est le cas de dire : personne n'aura rien à y voir.

Ainsi conçue, l'institution du tableau d'avancement semble constituer, *a priori* tout au moins, une simple méthode de division du travail bien plus qu'une véritable garantie de bonne exécution. L'autorité dispensatrice des avancements ne forgera plus ses décisions d'une seule pièce : un organisme auxiliaire procédera à un classement préparatoire, auquel l'autorité apportera seulement les retouches qu'elle jugera nécessaires soit en écartant qui la commission propose d'inscrire, soit en inscrivant, au contraire, qui la commission propose d'écarter. Il est très probable que les choses ne se passent guère autrement quand le tableau d'avancement n'est pas distinct des décisions d'avancement : le ministre, qui ne peut pas se mettre à classer lui-même ses subordonnés, se fait préparer des projets de classement, sur lesquels il effectue des mises au point d'après ses petits papiers personnels. Le tableau d'avancement consacre la méthode, la rend obligatoire, mais laisse intacts les pouvoirs du ministre : celui-ci sera tenu d'entendre conseil, après quoi il restera libre de faire ses quatre volontés. Il ne pourra plus dire : « je donne ou je refuse de l'avancement à X parce que tel est mon bon plaisir » ; ce langage serait trop brutalement ancien régime. Il devra dire : « je donne ou je refuse de l'avancement à X parce que j'ai inscrit X sur la liste de ceux à qui mon bon plaisir est d'accorder ou de refuser de l'avancement » ; et cette périphrase doit, paraît-il, nous procurer pleine satisfaction puisqu'on nous annonce qu'elle nous offre « *toutes garanties* » que, grâce à elle, le choix, désormais, ne sera pas « *purement* » arbitraire. Si la chose ne nous satisfait pas, c'est que nous sommes trop difficiles, ou qu'il nous manque l'art des nuances, ou que nous n'avons pas lu le journal *Le Radical*, du 26 mai 1909, car nous y aurions vu imprimée, en toutes lettres, à propos de ces dispositions du projet, cette

exclamation évidemment péremptoire : « Voilà des garanties réelles ! »

Donc, *le ministre ne peut pas donner un avancement à un fonctionnaire non inscrit au tableau, mais c'est le ministre qui inscrit les fonctionnaires au tableau* : telle est la formule des temps nouveaux. Ce pouvoir d'arrêter le tableau, le gouvernement le défendra désespérément au cas où il serait menacé, nous devons nous y attendre (1). Et la majorité n'insistera pas. La majorité ne démontrera pas au gouvernement que le choix *discrétionnaire* d'un homme est un danger pour la sélection et que le maintien du choix *discrétionnaire* est l'une des causes les plus agissantes de la suppression progressive de la sélection dans l'avancement. Pour nous édifier sur les sentiments du Parlement, nous avons le souvenir récent de l'accueil qui fut fait au décret Sarrien, lequel donnait précisément à la commission — pourtant désignée par le ministre — le pouvoir d'arrêter les tableaux. Peu importe au gouvernement et à la majorité qu'à cause des abus du choix discrétionnaire, le choix tout court perde chaque jour du terrain, pourvu que le choix qui reste *leur reste à eux*. Périssent le choix, plutôt que le choix discrétionnaire. D'où ce programme du spectacle auquel nous assistons, auquel nous continuerons d'assister : les fonctionnaires et le gouvernement se partagent la fonction publique, les premiers obtenant, par l'ancienneté, la suppression de la sélection dans une partie du domaine de l'avancement, le second gardant, par le choix discrétionnaire, la possibilité de fausser la sélection dans l'autre partie. L'intérêt *de la fonction*, personne n'en a cure : les fonctionnaires songent à ce qu'ils croient être leurs intérêts de fonctionnaires ; le gouvernement soigne ce qu'il sait être ses intérêts de gouvernement.

1. Voir l'avis de M. Monis, Sénat, 30 mars 1905, *Déb. parl.*, p. 524.

Pourtant, dès à présent, tous les tableaux d'avancement ne subissent pas le régime dont le statut projette de faire le droit commun.

Sans doute, la future règle de droit est actuellement la règle de fait. Dans toutes nos administrations centrales, les tableaux sont arrêtés par le ministre (1) ; pour les garçons de bureau eux-mêmes, il faut croire que la République serait en péril si le ministre en personne n'arrêtait les tableaux d'avancement, car lui seul, paraît-il, est en mesure d'apprécier la manière dont ils époussettent les cartons et tisonnent les feux (2). Dans les services extérieurs, la pratique est généralement la même (3).

1. Agriculture, décret du 6 mars 1909, art. 11 ; Guerre, 1^{er} février 1909, art. 15 ; Intérieur, 23 février 1907-20 décembre 1910, art. 13 et 14 ; Postes, 25 avril 1910, art. 7 ; Colonies, 23 mai 1896-19 août 1910, art. 12 ; Travaux publics, 4 juin 1910, art. 10 ; etc.

2. Arr. min. Commerce, 22 juin 1910, art. 11.

3. Magistrats, décret du 13 février 1908, art. 24 ; ingénieurs des ponts et chaussées, rapport à l'appui des décrets des 18 février 1882 et 26 décembre 1883 ; inspecteurs du travail, décrets des 3 mai 1907, 11 mars 1909, art. 1^{er} ; personnel des contributions directes, décret du 29 décembre 1910, art. 13 ; percepteurs, décrets des 8 novembre 1907-16 juin 1910, art. 16 ; postes et télégraphes, décrets du 9 juin 1906, art. 2 de l'un, art. 16 de l'autre ; contributions indirectes, décret du 2 février 1907, art. 13 ; douanes, décret du 28 juillet 1911, art. 13 ; officiers de l'armée de terre, décret du 4 janvier 1900, art. 10 ; etc... Rien que pour l'armée, la question fournirait matière à toute une étude intéressante. Jusque sous l'empire du décret du 3 mars 1899, le tableau était arrêté *en commission* : la règle fut ébréchée d'abord pour les promotions d'officiers généraux (décret du 29 septembre 1899) ; puis elle fut totalement emportée par le décret du 4 janvier 1900 (art. 10) ; il ne restait plus qu'à supprimer les commissions de classement, et c'est ce que fit un décret du 15 mars 1901. Aujourd'hui donc, pour les officiers de l'armée de terre, le ministre arrête directement les tableaux d'après les notes hiérarchiques. M. Berteaux, ministre de la Guerre, a déclaré, le 30 mars 1911 (Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 1280), que « les commissions de classement avaient été unanimement condamnées ».

Il y a, cependant, des discordances. Aux travaux publics, pour qu'un expéditionnaire puisse devenir rédacteur par le chemin de service, il faut, dit l'article 9 du décret du 4 juin 1910, qu'il soit porté sur un tableau *dressé par le comité des directeurs* : volontaire ou non, l'abdication du pouvoir ministériel est, ici, certaine. Dans les écoles nationales d'arts et métiers, c'est la commission qui arrête les tableaux d'avancement du personnel (1). De même, c'est la commission qui établit le tableau d'avancement lorsqu'il s'agit des agents techniques des directions de travaux de la marine à porter au grade d'agent technique principal (2) et des chefs ouvriers et ouvriers des mêmes services pour le grade d'agent technique (3). Pour les percepteurs, si le ministre arrête les tableaux d'avancement au choix, il ne peut pas exclure, de l'avancement à l'ancienneté, des candidats dont les notes auraient été jugées suffisantes par la commission (4). Peut-on aller jusqu'à voir une restriction du pouvoir du ministre dans cette disposition de l'article 3 du décret du 9 juin 1906, qui interdit d'inscrire, au tableau, des agents des postes « qui ne seraient pas bien notés » ? Oui, si le texte avait eu la précaution de dire ce qu'il convient d'entendre par « agent bien noté » ; mais, en l'absence de cette précau-

que « des tractations s'y poursuivaient », qu'on se passait tel capitaine pour avoir tel autre, que c'étaient, sous le voile de l'anonymat, des considérations de personnes et d'amitiés qui dictaient les avancements. Et un député lui ayant demandé si le choix du ministre valait beaucoup mieux, M. Berteaux lui répondit : « En tout cas, le ministre est responsable ». Contre les commissions de classement, voir aussi général Langlois, *Revue bleue*, 18 mars 1905, p. 327 ; pour l'histoire des commissions, voir *Rev. pol. et parl.*, mars 1903, p. 508.

1. Arr. min. 9 mai 1910, art. 51.

2. Décret du 6 août 1910, arr. min. 24 octobre 1910, art. 14.

3. Décret du 6 août 1910, art. 4 et 5.

4. Décret du 8 novembre 1907, art. 17.

tion, la restriction reste purement verbale. Enfin, voici le cas des officiers des divers corps de la marine : aux termes des articles 1^{er}, 6 et 9 du décret du 18 août 1910, ce sont les commissions de classement qui arrêtent le tableau (1) ; le ministre a seulement voix prépondérante en cas de partage, avec droit d'inscription d'office dans la proportion d'un cinquième. Ce n'est évidemment qu'une transaction, mais c'est une transaction bonne à prendre en attendant : le ministre ne peut exclure du tableau qu'en cas de partage, ce qui est parfait ; il ne peut y inscrire à son gré que dans une certaine mesure, ce qui est toujours autant de sauvé. Seulement, ne cherchons pas à comprendre pourquoi les commissions de classement, bonnes pour l'armée de mer, ne valent rien pour l'armée de terre.

Notons, enfin, une dernière restriction intéressante des pouvoirs du ministre : là où survit le système des présentations, le gouvernement peut écarter des sujets qui lui seraient cependant proposés par les commissions, mais il ne peut pas favoriser des candidats écartés par elles (2).

Le système du pouvoir intégralement discrétionnaire n'apparaît donc pas comme une nécessité gouvernementale absolue. C'est ce que je voulais constater dans les faits. Il va sans dire que, dans les idées, il est également loin de ne compter que des partisans. Pour les magistrats, nous avons vu des ministres républicains, comme MM. Trarieux et Sarrien, en décréter l'abolition, et des jurisconsultes avertis, comme MM. Perreau et Flandin, en proposer la suppression (3). Pour la fonction publique en général,

1. Le personnel administratif de gestion et d'exécution est placé sous un régime identique à celui des officiers des corps navigants (décret du 28 octobre 1910).

2. Professeurs de l'enseignement supérieur, décret du 12 février 1881, art. 6.

3. Aux termes de leur proposition, l'inscription était subordonnée à l'avis *favorable* de la commission.

Mortimer Ternaux le faisait disparaître également, en principe du moins (1).

En Italie, le tableau d'avancement de la magistrature est dressé par la commission : toute nomination non conforme au tableau doit être voulue par une délibération spéciale du conseil des ministres (2); pour les autres fonctionnaires, nous avons vu, page 502, que le projet Zanardelli prévoyait une règle analogue (art. 24), mais on ne la retrouve plus dans le statut définitivement consacré par la loi du 25 juin 1908. En Belgique, la proposition Vandervelde remet à un conseil d'arbitrage le soin de statuer en dernier ressort sur le recours formé par le fonctionnaire contre la décision de l'autorité (art. 71).

Une dernière considération, tirée des pratiques françaises, me paraît venir s'ajouter à celles qui précèdent. Nous nous scandaliserions si un ministre modifiait la liste de classement que lui présente une commission d'examen ou de concours, et je ne crois pas qu'aucun ministre s'égare, sur ses pouvoirs, au point de songer à le faire (3). Pourtant, les motifs que l'on place à l'appui du pouvoir ministériel d'amendement sur les listes dressées par les commissions de choix ou d'ajournement, sembleraient devoir s'appliquer tout aussi bien là qu'ici.

Néanmoins, je crois qu'il faut nous résigner à voir le statut consacrer le pouvoir discrétionnaire des ministres

1. Rapp. 4 août 1849, *Mon.*, p. 2678.

2. Loi du 14 juillet 1907, décret du 10 octobre 1907.

3. Je sais bien qu'il existe des concours de simple *présentation*, qui n'imposent pas leur résultat à l'autorité nominatrice (C. Etat, 9 août 1893, Joubert de la Mothe, *Rec.*, p. 683; 11 décembre 1908, Chalmette, *Rec.*, p. 1024). Mais je ne sais pas si, saisi de l'espèce Joubert, le Conseil d'Etat la résoudrait aujourd'hui comme il le fit en 1893 (voir l'arrêt Béziat, 31 juillet 1908, *Rec.*, p. 386); quant à l'espèce Chalmette, le Conseil d'Etat prend bien soin d'indiquer pourquoi le concours avait un caractère simplement présentatif. Cpr. Jèze, *Rev. du dr. publ.*, 1904, p. 523-527, 1909, p. 698.

sur la composition définitive des tableaux d'avancement. Sur ce point, M. Chaigne est d'accord avec le gouvernement (art. 12) et M. Buisson aussi (art. 16).

Me plaçant, donc, en face de cette solution, considérée comme acquise, vais-je dénier toute espèce d'intérêt à un tableau d'avancement que le ministre peut arrêter à sa guise ? Non. La politique du tout ou rien est une politique de dupes, et je crois que le système de l'article 8 du projet de statut vaut encore mieux que rien.

D'abord, il garantit un examen plus indépendant et plus approfondi des mérites relatifs des fonctionnaires, pour ceux dont l'inscription ou la non-inscription au tableau aura été voulue par la commission : le caractère exclusivement administratif et la constitution collégiale de l'organisme chargé du travail préparatoire opposent, à la recommandation, des obstacles qui, sans être absolument insurmontables, sont certainement gênants. Et puis, le ministre apportera peut-être plus de ménagements à la modification de listes établies et discutées par un organisme de ce genre qu'à la modification de listes préparées par ses bureaux : il hésitera, vraisemblablement, à favoriser des fonctionnaires à l'encontre desquels la commission se serait prononcée d'une façon trop significative, ou inversement. Mais surtout, dans la mesure où l'arbitraire ministériel demeure possible, le tableau d'avancement peut servir de fiche de consolation temporaire : comme il est établi périodiquement (1), dans l'intervalle, nous sommes à peu près tranquilles ; l'arbitraire ne fleurira qu'une fois l'an, tant pis pour le jardinier s'il a mal pris ses mesures ; si l'autorité change de dépositaire, celui-ci devra faire patienter ses favoris jusqu'à la prochaine saison, et si, ce qui arrive, le nouveau ministère ne dure même pas jusque-là, les favoris pourront porter le deuil de leurs espérances (2).

1. Annuellement, dit l'article 8 du projet de statut.

2. Si je tenais pour une prérogative nécessaire de l'autorité minis-

Si insuffisante que soit la garantie offerte par le projet, ne la repoussons donc pas. Emparons-nous-en, au contraire, et tirons-en tout le parti que nous pouvons en tirer. Au surplus, le système vaudra surtout par son application, et son application est susceptible d'une foule de modalités théoriques ou pratiques auxquelles nous devons prêter une vive attention. Examinons les plus intéressantes d'entre elles.

Le pouvoir d'amendement du ministre étant admis, il convient, d'abord, de se demander dans quelles conditions il s'exercera.

Lorsqu'il s'agira d'ajouter un nom à la liste d'ajournement des avancements à l'ancienneté, nous savons déjà que le ministre devra se soumettre à la formalité prescrite par l'article 65 de la loi de finances de 1905. Ne pourrait-on faire un effort de plus, et décider que l'avis de la commission d'avancement devra être demandé *préalablement à toute mesure d'amendement du tableau*? Autrement dit, avant de prononcer une radiation ou d'effectuer une addition quelconque sur la liste arrêtée par la commission, ne conviendrait-il pas que le ministre fût obligé de faire part de ses intentions à l'organe consultatif et de l'inviter à dire ce qu'il en pense (1)? L'article 26 du décret du 13 février

térielle, le pouvoir d'arrêter les tableaux d'avancement, je serais très embarrassé d'avoir à expliquer l'hypothèse d'un ministre privé de cette prérogative par le fait qu'il a fonctionné à telle date et non à telle autre. Nous avons eu des ministres qui ont détenu leur portefeuille juste le temps qu'il fallait pour arrêter des tableaux à l'usage de leurs successeurs. Comment ceux-ci ont-ils pu gouverner, si l'exercice du gouvernement suppose la faculté de n'exécuter que des tableaux arrêtés par soi-même?

1. Il va sans dire que la communication du ministre ne pourrait faire état d'aucun renseignement sur lequel l'intéressé n'aurait point été appelé à s'expliquer.

1908, sur l'avancement des magistrats, contient d'ailleurs une indication dans ce sens : en effet, la commission de classement peut provoquer des présentations supplémentaires par les chefs de cour et de parquet ; elle peut même proposer, d'office, certaines inscriptions, mais après avoir pris l'avis des chefs de cour et de parquet ; c'est cette dernière disposition que je propose de transporter dans les rapports du ministre et de la commission, et d'étendre aux radiations comme aux additions. Il resterait entendu que le ministre ne serait pas lié par cette nouvelle consultation, et, par conséquent, ses pouvoirs n'en seraient nullement diminués. Par contre, si le ministre est de bonne foi, cette précaution peut lui éviter une erreur involontaire, et, s'il médite un scandale, la perspective d'avoir à en faire part à une commission peut suffire à l'en dissuader. Donc, absence d'inconvénients et possibilité d'avantages : tel est le bilan de cette proposition.

On pourrait, évidemment, aller plus loin. En somme, ce que l'on prétend surtout, lorsqu'on réclame le pouvoir du ministre, c'est éviter la situation d'un chef qui serait obligé de subir un collaborateur dont il ne voudrait pas, de signer une nomination qui répugnerait à sa conscience ou qui engagerait de force sa responsabilité. J'ai expliqué pourquoi et combien l'argument me semble fragile, mais, pour un instant, je veux bien le tenir pour significatif. Et j'admets, pour le ministre, le pouvoir *d'exclure*, du tableau préparatoire, des fonctionnaires auxquels la commission proposait d'accorder un avancement. Seulement, je me demande si les motifs invoqués peuvent justifier, de la même manière, le pouvoir *d'ajouter*, au tableau, des candidats que la commission aurait écartés de ses propositions ? Qu'un ministre dise : « je ne puis pas mettre ma signature au bas de la décision qui accorde un avancement à M. X. », soit, cela s'explique si l'on veut. Mais qu'un ministre vienne dire : « je ne puis pas administrer, si je ne donne

pas un avancement à M. Y. », ceci paraît singulièrement exagéré. On ne voit pas bien quel peut être le fonctionnaire dont les services seraient à ce point indispensables. Dans l'hypothèse où, après avoir invité la commission à revoir tels ou tels cas, le ministre resterait en désaccord avec ses conseils, il semblerait donc possible de décider que l'avis de la commission l'emportera s'il est défavorable à l'agent en cause. En somme, le ministre n'aurait, sur le tableau de la commission, qu'un simple droit de veto; ou plutôt l'avis favorable du ministre *et* de la commission serait la condition nécessaire d'un avancement, l'avis défavorable du ministre *ou* de la commission serait la condition suffisante d'un refus d'avancement. Ce qui devrait inquiéter les esprits attentifs, c'est ce fait que les ministres sont enclins à abandonner bien plus aisément leur pouvoir de défavoriser que leur pouvoir de favoriser : ainsi, pour l'armée de mer, nous avons vu que le pouvoir du ministre est restreint à un certain nombre d'*additions* au tableau du choix. En fait, même lorsqu'il dispose du pouvoir de modifier les tableaux dans un sens défavorable aux fonctionnaires, le ministre est loin d'en user aussi largement que du pouvoir de les modifier dans un sens favorable. A moins de prétendre que les commissions sont systématiquement portées à pécher par excès de sévérité, n'est-ce pas avouer qu'en réclamant un pouvoir d'amendement des tableaux, les hommes du gouvernement sont beaucoup moins préoccupés de sauvegarder leur responsabilité que de sauver leurs privilèges; bien moins soucieux de ne pas laisser avancer qui leur en paraît indigne, qu'avidés de faire avancer qui leur plaît; animés bien moins du désir de protéger la fonction que du désir de protéger des fonctionnaires?

La décision défavorable, elle-même, ne pourrait-elle pas être conditionnée dans une certaine mesure? Par exemple, après avoir fait prévaloir son avis sur celui de la commission une fois, deux fois, le ministre ne devrait-il pas céder

en face d'une troisième proposition favorable ? En d'autres termes, le veto ne pourrait-il pas être simplement *suspensif* ?

En tout cas, ce qui me paraît absolument nécessaire, c'est de motiver, et de communiquer à l'intéressé, les décisions défavorables prises, par le ministre seul ou par le ministre d'accord avec la commission, soit qu'il s'agisse d'ajourner un avancement à l'ancienneté, soit qu'il s'agisse d'écarter du choix un agent qui avait été proposé par ses chefs ou qui avait protesté contre sa non-proposition. Toutes les considérations que j'ai fait valoir à l'encontre des notes péremptoires et occultes s'appliquent, trait pour trait, à la décision elle-même (1). Il faut habituer les hommes, supérieurs comme inférieurs, au contact de la vérité : être obligé de la dire, être exposé à l'entendre, pour les uns comme pour les autres, c'est le salut.

Le projet de statut ne prévoit, évidemment, aucune de ces précautions. Il en prend une autre, à laquelle nous devons nous arrêter un instant. Après avoir décidé que la procédure serait obligatoirement une procédure par défaut, il invite les justiciables à faire opposition au jugement, s'ils l'osent ! En effet, le tableau d'avancement serait publié, immédiatement après que le ministre l'aurait arrêté : dans les quinze jours qui suivraient cette publication, des réclamations pourraient être formées, à fin d'inscription ou de radiation, par les fonctionnaires intéressés ; le ministre ne pourrait modifier le tableau que sur l'avis *conforme* de la commission (art. 9). D'abord, une remarque qui vaut la peine : on dit non pas que, sur ces réclamations, le ministre devra *statuer* conformément à l'avis de la commission, mais bien qu'il ne pourra *modifier le tableau* que sur l'avis conforme de la commission ; de telle sorte que, si des fonctionnaires demandent la radiation d'un collègue inscrit par

(1. Cpr. Sénat, 17 juin 1911, général Langlois, *Déb. parl.*, p. 781.

le ministre en vertu de son pouvoir discrétionnaire, la commission aura beau appuyer cette demande, le tableau pourra être maintenu tel quel; de même, si la commission est d'avis d'effectuer une addition, le ministre ne sera pas du tout tenu d'y souscrire. Ce mot flamboyant, avis *conforme*, n'a donc d'intérêt que pour le cas où le ministre voudrait remanier le tableau, ce tableau déjà soigneusement revu et corrigé par lui, en toute liberté, avant la publication : dans ces conditions, le gouvernement ne se compromet vraiment pas; il s'engage seulement à ne pas user de son pouvoir arbitraire une seconde fois, trois ou quatre semaines après la première, il ne s'engage aucunement à corriger les erreurs ou les injustices qu'il aurait pu commettre. Et alors, l'intérêt pratique de la « garantie » s'amincit considérablement : pour que la réclamation aboutisse, il faudra que la commission et le ministre veuillent *tous deux* reconnaître qu'ils se sont trompés de concert ou que le ministre s'est trompé. Hypothèse bien problématique. C'est *avant* de prendre les décisions, qu'il faut prendre ses précautions; ce n'est pas *après*. Après, il est souvent trop tard : on a le préjugé de ses actes, on a la crainte du démenti, et puis on est en face *d'une décision* ! Avertis à temps, les hommes évitent aisément l'erreur; quand ils l'ont commise, ils la reconnaissent plus difficilement. Au surplus, dans l'intérêt même de l'autorité, est-ce qu'il ne vaudrait pas mieux s'ingénier à prévoir que s'exposer à corriger ? Est-ce un système raisonnable, que celui qui consiste à enquêter *sur une décision prise* ? Allons donc. Si on fait cela, c'est qu'on le fait pour la forme, c'est qu'on enquête pour la galerie, avec le ferme dessein de mettre l'enquête au panier. Cette procédure après coup ne me paraît pas sérieuse, je le dis parce que je le pense et comme je le pense (1).

1. Pour la magistrature, le décret de 1908 (art. 7) décide que la

Et puis, pour faire aboutir cette espèce de recours, il faut compter exclusivement sur la bonne foi de l'administration. Or, si cette bonne foi est admise, pourquoi attendre, pour venir l'éclairer, qu'elle ait été surprise, pourquoi ne pas l'éclairer *de façon à ne pas la laisser surprendre* ? Et, si elle est contestable, peut-on espérer qu'on aura plus de succès en y faisant appel *après* décision rendue *qu'avant* reddition de la décision ?

Je trouve, enfin, à la procédure imaginée par le gouvernement une faiblesse d'un autre ordre. Elle incite les fonctionnaires à se dresser les uns contre les autres, à éplucher les tableaux en vue de rectifications problématiques. Au lieu de dissiper les jalousies, les aigreurs que provoque l'avancement dans le monde administratif, elle les alimente par l'offre d'un recours qui n'aboutira généralement à rien. A cet égard, elle n'est pas un système de moralisation.

Combien préférable m'apparaît la procédure de lumière, de sincérité, que j'ai exposée : motiver les notes, communiquer les dossiers, documenter les arbitres, juguler le pouvoir discrétionnaire. La possibilité, pour tout fonctionnaire, de produire les titres qu'il croit avoir, vaudra

liste est tenue à la disposition des intéressés, et que, dans le délai d'un mois, des réclamations pourront être présentées, sur lesquelles le ministre statuera, dans les deux mois, après avis de la commission. Comme on le voit, ici, on n'exige pas l'avis *conforme* de la commission. Il en résulte que l'article 7 sert, tout bonnement, à établir un tableau de « *repêchage* », comme pour les promotions de palmes : autrement dit, ceux des magistrats qui ne sont pas inscrits au tableau ont trois mois de grâce, pendant lesquels c'est à eux de se remuer pour s'y faire ajouter. Cela devient un rêve quand le gouvernement change dans l'intervalle : alors, le tableau supplémentaire fait la consolation et la joie des amis et parents des nouveaux ministres, des amis et parents de leurs attachés de cabinet ! Voilà des garanties réelles, dirait le *Radical*. Dispositions analogues pour l'adm. centr. de l'Intérieur (décr. 23 février 1907, art. 15).

bien la possibilité de contester ceux du voisin ; l'obligation de faire connaître les motifs des décisions, rendues contrairement aux demandes des intéressés, produira plus d'effet que l'interdiction de modifier, sans l'avis conforme de la commission, un tableau discrétionnairement arrêté ; une recherche attentive et préalable de tous les éléments d'information, constituera une garantie autrement efficace, autrement correcte, qu'un appel, j'allais dire qu'un défi, à la contradiction d'un jugement désormais rendu.

..

Dans certains statuts, le pouvoir du ministre se renforce, en cas de mérites tout à fait exceptionnels : alors, d'office, en tout temps, et sans avoir à prendre l'avis de la commission, le ministre peut procéder à des inscriptions supplémentaires au tableau.

Pour les officiers, c'est le cas des faits de guerre (1) ou faits comparables. Alors, non seulement la procédure habituelle est supprimée, mais encore les conditions normales d'ancienneté sont suspendues (V. *suprà*, p. 657). Ainsi, les décrets du 22 mars 1898 (2), 3 mars 1899 (3), 4 janvier 1900 (4) autorisent le ministre de la Guerre à inscrire au tableau les officiers qui se seraient signalés par des faits de guerre ou dans des missions importantes. Le décret du 18 août 1910 (5) donne au ministre de la Marine un pouvoir analogue. Cette disposition n'est pas inconnue dans les services civils : l'article 10 du règlement du 29 octobre

1. Nous parlons du temps de paix. En temps de guerre, les règles normales de l'avancement sont suspendues.

2. Art. 18.

3. Art. 16

4. Art. 16 modifié par l'article 1^{er} du décret du 28 décembre 1900.

5. Art. 11. Voir aussi article 7 du décret du 6 août 1910, agents techniques des directions de travaux de la marine, services exceptionnels ou blessures graves en service commandé.

1899, relatif aux agents des postes, décidait que « si, dans quelque circonstance particulière, il y a lieu de faire une exception en faveur d'un candidat non porté sur le tableau et dont les services demandent une récompense immédiate, cette exception fera l'objet d'une décision spéciale du ministre » (1).

Le projet de statut n'envisage pas cette hypothèse qui semble cependant nécessiter quelques précautions.

D'abord, ainsi que je l'ai déjà fait remarquer (2), les cas de blessures en service commandé ne me paraissent pas du tout relever de l'avancement. Il n'y a aucun rapport à établir entre les démonstrations d'aptitude qu'exige l'avancement *de grade* et les traits de courage ou les coups de fatalité que dénoncent des blessures en service commandé. Quant à l'avancement *de classe*, c'est le déformer que d'en faire un système de réparation pécuniaire des accidents professionnels. Si le fait que l'on se propose de récompenser atteste réellement d'un mérite professionnel, les voies légales sont là qui permettront de compléter, par des mesures d'avancement justifiées en soi, les mesures de réparation ou d'encouragement justifiées par l'accident en lui-même.

Les cas de faits de guerre ou de missions importantes trouveraient plus aisément grâce à mes yeux. On peut les tenir, dans certains cas, pour de véritables titres à l'avancement et les sanctionner comme tels. Mais, est-ce bien une raison pour donner au ministre le pouvoir de les apprécier discrétionnairement ? Voilà la question. Pourquoi ne les soumettrait-on pas à l'examen des commissions, réunies extraordinairement s'il le faut ? Mortimer Ternaux le disait très finement : « Dans ce cas, le choix du ministre nous semble devoir être débarrassé de toute entrave ; il importe au bien du service lui-même qu'un acte éclatant de dévoue-

1. Voir Ch. des Dép., 17 mars 1906, M. Ferd. Buisson, *Déb. parl.*, p. 1409.

2. *Suprà*, p. 529.

ment, que des mérites exceptionnels puissent être récompensés aussitôt que l'acte vient de s'accomplir, et, on peut le dire, vient d'honorer le corps tout entier dont le fonctionnaire ou l'employé fait partie; *mais l'entraînement du favoritisme pourrait être quelquefois tenté d'apercevoir un acte de dévouement ou un service exceptionnel là où un œil moins prévenu verrait tout au plus l'accomplissement pur et simple d'un devoir de tous les jours* » (1). Il est certain que l'esprit public reste sceptique quand il voit un ministre de la Marine inscrire d'office au tableau d'avancement, à titre de consécration d'un fait de guerre *remontant à quatre années*, un lieutenant de vaisseau qui a eu la chance de devenir *son officier d'ordonnance* : sans contester en rien les mérites réels de l'intéressé, on est porté à se demander si ce n'est pas sa qualité d'officier d'ordonnance qui lui a valu de voir récompenser son héroïsme passé (2).

Pour écarter toute suspicion, Mortimer Ternaux voulait « que l'acte de dévouement, que le service exceptionnel fût constaté par un rapport spécial et détaillé qui serait rendu public en même temps que l'arrêté ou le décret de promotion ». Cette précaution est exigée, dès à présent, pour les officiers qui seraient inscrits au tableau d'avancement à la faveur d'une exception *aux règles d'ancienneté* (3), mais rien ne l'impose lorsque l'inscription d'office a lieu sans dérogation à ces règles. Elle semblerait pourtant aussi intéressante dans un cas que dans l'autre. Elle ne me paraît d'ailleurs nullement incompatible avec l'obligation de prendre l'avis des conseils d'avancement.

1. Rapp. 4 août 1849, *Mon.*, p. 2678.

2. C. Et., 15 décembre 1905, de la Taste, D. 1907, 3, 84, S. 1907, 3, 143, *Rec.*, p. 940 : le recours du lieutenant de vaisseau de la Taste contre l'inscription du lieutenant Darcy a été rejeté pour défaut de violation de texte.

3. Art. 41, loi de finances du 17 avril 1906 ; art. 49, loi de finances du 27 décembre 1908.

L'inscription d'office, en dehors des garanties habituelles d'examen par la commission, est parfois prévue au profit de fonctionnaires *qui occupent une situation spéciale*. L'article 32 de l'ordonnance du 16 mars 1838 en disposait ainsi pour les officiers employés auprès de la personne du roi ou de celle des princes de la famille, soit comme aides de camp, soit comme officiers d'ordonnance, et pour les officiers attachés à l'état-major du ministre de la Guerre ; sauf à remplacer le roi par le président de la République et à ne plus parler des princes de la famille souveraine, les décrets de 1899 et 1900 ont maintenu ces privilèges (1), en les étendant aux commandants militaires des palais législatifs et aux officiers attachés aux ambassades et légations. Le décret du 19 août 1900 faisait le même avantage aux officiers de marine occupant des emplois analogues (art. 6). L'arrêté ministériel du 28 février 1882 contient une disposition du même genre, en faveur des ingénieurs attachés à l'administration centrale des travaux publics ou chargés d'une mission spéciale.

Ces exceptions me paraissent fâcheuses, parce que les situations à l'égard desquelles elles se trouvent écrites *s'obtiennent exclusivement à la faveur* : un fonctionnaire, pourvu de puissantes relations, trouve là un moyen fort commode de ne pas subir la loi commune. Et, comme ces situations n'ont rien de périlleux, ni de morose, la récompense n'est pas très chèrement conquise (2). Un emploi qui s'obtient par la voie de la pure faveur ne devrait jamais être un titre à des privilèges d'avancement, ou alors autant dire que le pouvoir reste libre d'accorder des privilèges d'avancement à ceux qui l'approchent de plus près. Dans un autre ordre d'idées, c'est ce que j'ai déjà eu l'occasion

1. Art. 16.

2. Cpr. Sénat, 12 avril 1906 et 17 juin 1911, M. de Tréveneuc, *Déb. parl.*, p. 571 et 770.

de critiquer en parlant soit des permutations (p. 387), soit des dispenses d'examen accordées aux employés de tel bureau du ministère des Travaux publics pour l'accès au grade d'inspecteur des chemins de fer (p. 103). Pour en revenir aux officiers, constatons que le ministre de la Marine a renoncé à son pouvoir d'inscription d'office en ce qui concerne son état-major et les attachés navals : il a pensé « que ces officiers devaient être régis par le droit commun et qu'il convenait de faire examiner leurs titres à l'avancement par les commissions de classement » (1).

Toutes ces situations sont tellement délicates qu'elles gagneraient, je crois, à être réglées avec *au moins* autant de formes que les situations ordinaires. Une démocratie devrait être scrupuleuse à l'excès, lorsqu'il s'agit de prendre une décision favorisant l'entourage de ses dirigeants : loin de s'affranchir, dans ce cas, des règles vulgaires, elle devrait mettre comme une coquetterie à les observer plus rigoureusement encore s'il est possible, ou même à les renforcer s'il est utile. Dans une démocratie, il ne devrait pas exister de *cas royaux*.

Pour contrarier les abus, je crois que M. Buisson suggère le bon moyen : les inscriptions d'office seraient subordonnées à l'avis *favorable* du conseil du personnel (art. 17) ; autrement dit, les inscriptions d'office seraient *supprimées* et remplacées par des *propositions* d'office ou par des inscriptions *supplémentaires*. Je me rallierais très volontiers à cette solution.

*
* *

Ayant en mains un tableau arrêté soit par lui-même, soit

1. Rapp. au Président de la République à l'appui du projet de décret du 18 août 1910 ; l'exception n'a été maintenue, dans le département de la Marine, qu'en faveur des officiers attachés à la personne du chef de l'Etat (art. 10).

par la commission, le ministre va-t-il être tenu de suivre un ordre quelconque (1) dans la distribution des avancements, ou restera-t-il libre de choisir à son gré sur la liste ? S'il est tenu de respecter un certain ordre, et même s'il n'y est pas tenu, dans quel ordre convient-il de dresser les tableaux ?

Ces questions sont très importantes pour les fonctionnaires. Ce n'est pas seulement parce que l'attente d'un avancement est un pénible supplice, qu'ils ne tiennent pas à voir prolonger lorsqu'ils en croient la fin venue. C'est aussi parce qu'un retard d'avancement cause parfois une perte considérable à celui qui en est victime : un retard d'un an, sur une promotion, se répercute sur toutes les autres, s'il n'y est compensé par un gain ; plusieurs retards finissent par faire une somme (2). C'est encore et surtout parce que l'absence d'ordre obligatoire va jusqu'à fournir le moyen de refuser de l'avancement à un fonctionnaire inscrit au tableau. Le tableau se renouvelle périodiquement : sauf lorsqu'il se trouve épuisé au cours de l'année, ou lorsque les textes donnent aux reliquats de listes un droit de préférence sur les listes postérieures (3), le

1. Lorsque l'ancienneté se combine avec le choix, les promotions à l'ancienneté doivent *alterner* avec les promotions au choix : ainsi, lorsqu'il est prévu une proportion de un quart au choix et trois quarts à l'ancienneté, il y a lieu de prendre trois candidats sur la liste d'ancienneté, puis un candidat sur la liste de choix, et ainsi de suite. Certains règlements décident que le premier tour appartiendra de droit à l'ancienneté (ordonnance du 16 mars 1838, art 40 ; décret du 8 novembre 1907, art. 20). Dans l'avancement en classes réelles, l'emploi n'étant pas distinct de la classe, l'ordre des promotions est libre : alors, c'est l'arbitraire.

2. Prenons un fonctionnaire qui attend successivement cinq avancements de 400 francs : un retard d'un an sur le premier lui fait perdre 2.000 francs au total. Si la mésaventure se répète seulement une ou deux fois dans une carrière, pour certains petits budgets elle sera pénible.

3. Il en est ainsi pour les listes d'avancement de grade des offi-

tableau ne garantit donc pas, aux fonctionnaires qui y figurent, l'obtention de l'avancement (1). Et alors, on voit le danger : celui qui n'a pas été promu en rang utile risque d'abord de n'être pas porté au tableau de l'année suivante (2), et, s'il y est porté, il risque toujours d'être laissé pour compte. Cette dernière hypothèse n'est pas chimérique : M. Gervais a cité à la Chambre des Députés, le 2 mars 1906, le cas d'un sous-chef de bureau à l'administration centrale de la guerre, qui fut porté six fois de suite au tableau d'avancement de grade, et qui vit promouvoir

ciers des différents corps de la marine (art. 7, décret du 8 août 1910) et pour les listes d'avancement de classe des agents des postes (art. 11, décret du 9 juin 1906). Mais c'est très exceptionnel : la plupart des textes déclarent, purement et simplement, que les nouveaux tableaux annulent les anciens (art. 8, arr. min. 28 février 1882, ingénieurs des ponts et chaussées et des mines ; art. 1^{er}, décret du 3 octobre 1900, officiers de l'armée de terre ; art. 13, décret du 23 février 1907, adm. centr. intérieur ; art. 15, décret du 1^{er} février 1909, adm. centr. guerre ; art. 10, décret du 20 juin 1907, adm. centr. travail ; art. 10, décret du 4 juin 1910, adm. centr. travaux publics ; art. 7, décret du 25 avril 1910, adm. centr. postes ; art. 28, décret du 13 février 1908, magistrats ; etc...)

1. Conseil d'Etat, 10 décembre 1909, ass. des fonct. civils de la marine, *Rec.*, p. 974.

2. L'article 7 du décret du 9 juin 1906 maintient d'office, sauf démerite spécialement constaté, les agents des postes sur les tableaux d'avancement de *grade*, mais sans leur assurer aucune priorité spéciale. Dispositions analogues pour les agents techniques des directions de travaux de la marine (art. 7, décret du 6 août 1910). Au contraire, l'article 13 du décret du 29 décembre 1910 (contributions directes) décide ce qui suit : « Les agents figurant au tableau d'avancement d'une année, qui n'ont pas été promus pendant la durée de validité dudit tableau, ne peuvent se prévaloir de cette circonstance pour réclamer leur inscription à celui de l'année suivante. Au moment de l'établissement de ce dernier tableau, il est fait un nouvel examen de leurs titres, comme s'ils n'avaient été l'objet d'aucune inscription antérieure ».

avant lui des sous-chefs inscrits depuis huit jours et même depuis vingt-quatre heures (1).

Le projet de statut est muet sur les questions qui nous arrêtent en ce moment. Ne sachant probablement pas s'il devait consacrer les règlements qui obligent le ministre à suivre l'ordre du tableau (2), ou ceux qui ne l'y obligent qu'en partie (3), ou enfin ceux qui prennent soin de dire que le rang d'inscription au tableau n'implique aucun droit de priorité (4), le gouvernement a fait comme ceux, de beaucoup les plus nombreux, qui ne disent rien du tout et qui, dès lors, sont interprétés par les ministres comme leur laissant pleine et entière liberté (5).

M. Chaigne ne croit pas devoir « imiter, du gouvernement, le silence prudent ». Il ne va pas jusqu'à obliger le ministre à suivre rigoureusement l'ordre du tableau, parce qu'« il se peut que le premier poste devenu vacant exige des qualités particulières ou soit fermé, pour des raisons personnelles ou de famille, à tel ou tel agent » : il lui suffit de vouloir, en principe, que le ministre choisisse toujours

1. *Déb. parl.*, p. 1152.

2. Adm. centr. des trav. publ., nomination des expéditionnaires à l'emploi de rédacteur, décret du 4 juin 1910, art. 4 ; avancements de classe du personnel des contributions indirectes et des douanes, décrets des 2 février 1907, art. 13 et 28 juillet 1911, art. 15, 16 et 22 ; agents techniques des directions de travaux de la marine, décret du 6 août 1910, art. 7 et arr. min. 24 oct. 1910, art. 14 ; adm. centr. de la guerre, décret du 1^{er} février 1909, art. 12 ; personnel des écoles nationales d'arts et métiers, arr. min. 9 mai 1910, art. 59 ; contrôleurs des contributions directes, décret du 29 décembre 1910, art. 13 et 25 ; etc...

3. Adm. centr. de l'intérieur, un avancement de grade au moins sur deux doit être accordé suivant l'ordre du tableau, art. 14 du décret du 23 février 1907 modifié par le décret du 20 décembre 1910.

4. Adm. centr. agriculture, décret du 6 mars 1909, art. 12.

5. V. Ch. des Dép., 3 décembre 1906, M. Barthou, min. des Postes, *Déb. parl.*, p. 2850 ; Sénat, 3 décembre 1908, M. le général Picquart, min. de la Guerre, *Déb. parl.*, p. 1112.

parmi les trois premiers inscrits (1). Et, comme l'objection monte aux lèvres, que cela n'empêchera pas de refuser l'avancement d'une manière indéfinie ou prolongée à deux des trois premiers inscrits, il précise, dans son exposé de motifs, que les trois premiers inscrits doivent fournir les trois premières nominations sauf à ne pas les fournir dans leur ordre d'inscription. Mais alors, ces considérations de services ou de famille, qui lui paraissent réclamer une certaine marge pour le ministre, que deviennent-elles lorsqu'il ne restera plus que l'un des trois premiers à pourvoir ?

M. Barthe a proposé d'obliger le ministre à faire deux nominations, d'après le rang d'*ancienneté* des inscrits au tableau du choix, pour une nomination laissée à son libre arbitre. Je préférerais cette solution à celle de M. Chaigne : les circonstances exceptionnelles qui peuvent militer en faveur d'un bouleversement de l'ordre du tableau doivent être suffisamment rares pour que la proportion d'un tiers puisse être admise, et l'absence de limitation pour le rang du fonctionnaire nommé hors tour me semble réserver infiniment mieux les nécessités en vue desquelles cette nomination hors tour est jugée nécessaire. Reste à savoir si ces nécessités existent réellement, et si l'ordre du tableau doit être l'ordre d'ancienneté.

MM. Demartial et Salaün sont partisans du rang obligatoire (2); M. Buisson également, « sauf décision spéciale, motivée et publiée, du conseil des ministres » (3). Et je crois qu'ils ont raison. D'abord, je ne sache pas que les choses aillent plus mal là où le ministre est lié par l'ordre du tableau que là où il peut prendre, avec cet ordre, toutes sortes de libertés. Ensuite, à supposer que cette obligation

1. Art. 11.

2. *Rev. pol. et parl.*, 10 avril 1907 et 10 janvier 1908.

3. Art. 15.

puisse être gênante dans quelques circonstances particulières, il reste à l'administration de multiples moyens d'échapper aux inconvénients qui en résulteraient : elle peut surseoir à la promotion, elle peut effectuer un mouvement d'emplois. Enfin, le respect du rang de tableau me paraît conforme aux notions les plus élémentaires de l'équité, du moins quand ce rang est déterminé par des considérations de mérite, comme je crois qu'il doit l'être. Je note, d'ailleurs, que la question ne paraît pas devoir se poser pour l'avancement de classe et que, là au moins, tout le monde devrait être d'accord sur le principe de l'obligation.

Nous voici donc amené à nous demander dans quel ordre les fonctionnaires doivent être inscrits au tableau. On pourrait être tenté de croire que l'ordre est indifférent lorsque le ministre n'est pas tenu de le suivre : telle a dû être la pensée de ceux qui ont décidé de présenter le tableau d'après l'ordre *alphabétique* (1). Or, c'est une erreur : l'ordre alphabétique, c'est l'absence d'ordre, et si le ministre ne paraît pas pouvoir être tenu de suivre rigoureusement un ordre préétabli, ce n'est pas une raison pour ne pas lui fournir, au moins, un ordre indicatif auquel il devra déroger seulement quand les besoins du service l'exigeront (2). C'est plus qu'une erreur, c'est une faute : l'ordre alphabétique est un appel à la recommandation, car, sachant le

1. Tableaux de la magistrature ; tableaux d'avancement aux grades d'inspecteur et de directeur des contributions directes, décret du 29 décembre 1910, art. 13 ; tableaux d'avancement de classe du personnel de l'administration centrale de l'intérieur, décret du 23 février 1907, art. 13 modifié le 20 décembre 1910 ; tableaux d'avancement de classe des percepteurs, décret du 8 novembre 1907, art. 17 ; tableaux d'avancement de grade dans les douanes, décret du 28 juillet 1911, art. 15.

2. V. C. Et. 1^{er} juin 1906, Thibault, D. 1907, 3, 123, S. 1908, 3, 140, *Rec.*, p. 502.

ministre libre de choisir comme il lui plaît, les fonctionnaires inscrits au tableau chercheront tous à passer les premiers.

J'estime que les promotions doivent se succéder *dans un ordre de mérite* : par conséquent, qu'on admette ou qu'on écarte le pouvoir discrétionnaire du ministre, les tableaux doivent présenter les candidats dans l'ordre des titres que chacun d'eux possède à l'avancement ; rigoureux ou indicatif, cet ordre me paraît nécessaire.

S'il s'agit d'avancement de grade, l'ordre de préférence doit être déterminé par l'organe qui arrête le tableau : ce doit donc être un ordre *de mérite* proprement dit (1). Mais l'ordre *d'ancienneté* est parfois considéré comme préférable (2) : je ne ferais pas une opposition irréductible à ce système, parce que je suis satisfait dès l'instant où l'ancienneté n'intervient, dans l'avancement de grade, que postérieurement à la sélection et ne favorise, par conséquent, que des candidats préalablement reconnus aptes à l'avancement ; mais je ne l'accepterais qu'à titre de concession.

1. Il en est ainsi pour le tableau d'avancement aux grades de lieutenant colonel et de colonel, décret du 22 mars 1898, art. 2 ; pour les promotions des ingénieurs des ponts et chaussées et des mines, arr. min. 28 février 1882-16 janvier 1883 ; pour les promotions au grade de contrôleur principal des contributions directes, décret du 29 décembre 1910, art. 13 ; etc... Pour les contributions directes, le directeur général peut n'en pas tenir compte, si l'intérêt du service l'exige : dans ce cas, il peut faire porter son choix sur l'un quelconque des dix premiers inscrits, abstraction faite, le cas échéant, des nominations déjà effectuées et sous réserve que le tour de promotion d'aucun agent ne soit reculé de plus de cinq rangs.

2. C'est, notamment, par ordre d'ancienneté que s'inscrivent les officiers pour les promotions aux grades de capitaine et de commandant (décret du 22 mars 1898, art. 2) ; les officiers de marine (décret du 18 août 1910, art. 7) ; les fonctionnaires de l'administration centrale de l'intérieur pour les promotions de grade (décret du 23 février 1907, art. 14 modifié le 20 décembre 1910) ; les agents des postes (décret du 9 juin 1906, art. 12) ; etc...

Il n'en est pas de même pour l'avancement de classe : ici, l'idée d'ancienneté me paraît pouvoir gouverner le mode de classement des fonctionnaires jugés dignes d'une promotion au choix. Ou plutôt, j'admettrais un système de classement combinant le choix et l'ancienneté, un système dans le genre de celui que proposent MM. Demartial et Chaigne, pour l'avancement de grade, sous le nom de *majorations d'ancienneté*. L'ancienneté étant la base normale de l'avancement de classe, il semble, en effet, très naturel de rapporter le choix à l'idée d'ancienneté. Si l'on décide que les titulaires d'une classe déterminée doivent normalement voir augmenter leurs appointements au bout de quatre ans, par exemple, c'est un moyen assez indiqué, que celui qui consiste, pour exprimer le choix, à majorer d'un huitième, d'un quart, l'ancienneté de ceux d'entre eux qui donnent, en intensité ou en valeur, un rendement supérieur au rendement moyen. En procédant ainsi, on reste dans la logique du principe de l'avancement de classe. Je n'ai donc pas à reprendre les critiques que j'ai cru devoir formuler à l'encontre de l'application du système à l'avancement de grade. Et, si je ne vois pas d'inconvénient théorique à l'emploi des majorations d'ancienneté pour la distribution de l'avancement de classe, j'y vois au moins un grand avantage pratique. Cet avantage, c'est celui de pouvoir proportionner, aux mérites des fonctionnaires, l'avance que l'on croit devoir leur faire acquérir. Dans la plupart de nos services publics, le choix agit, sur l'avancement de classe, d'une façon vraiment trop simpliste : ou bien, comme dans les postes, c'est six mois ou trois mois de gain (1) ; ou bien, comme presque partout ailleurs, c'est un an, deux ans, ou plus, suivant ce que les règlements tolèrent. Cela manque un peu d'ajustement et de souplesse.

1. 6 mois ou 12 mois dans les contrib. ind. (art. 12, décret du 2 février 1907).

Je ne vois pas du tout ce qui s'opposerait à ce que l'avance fut mesurée au mois ou au rang, et les majorations d'ancienneté permettent, précisément, de réaliser cette individualisation de la récompense. Le tableau d'avancement de classe au choix se présenterait donc sous la forme d'un *tableau des majorations* accordées aux agents plus particulièrement méritants, proportionnellement à leurs mérites respectifs : il pourrait faire symétrie à un *tableau des ajournements* infligés aux agents insuffisants, en proportion de leur insuffisance. Au moins sous un régime d'ancienneté automatique, le système serait très pratique. Il est appliqué aux ouvriers des arsenaux et établissements de la marine (1) et aux fonctionnaires de l'enregistrement et des douanes (2).

Le projet de statut ne ferme pas la porte à ce procédé de classement, mais il se borne à ne pas la lui fermer. Il professe d'ailleurs, à son endroit, une opinion curieuse : il le prend pour *autre chose qu'un procédé de choix*. Le choix, dit en effet l'exposé des motifs, « pourra même être *supprimé* dans les services où la possibilité de le *remplacer* par un système de bonifications ou de majorations d'ancienneté aura été reconnue ». Et il tire la conséquence de cette erreur en décidant que, là où interviendront les majorations, il ne sera plus question de réserver une proportion aux avancements à l'ancienneté (3). Je ne puis voir, dans ces explications et dispositions, que le résultat d'une inadvertance certaine : les majorations d'ancienneté sont un moyen d'exprimer le choix et d'en mesurer les effets individuels, rien de plus, rien de moins. Dès lors, il est faux de dire qu'elles *remplacent* le choix, qu'elles le *suppriment*, et il est insensé de les soustraire aux règles de limitation du

1. Décret du 13 juin 1907, art. 17,

2, Majorations de 10 à 50 rangs : décrets des 2 février 1907, art. 12, et 28 juillet 1911, art. 16.

3. Art. 6.

choix. De cette erreur, à mes yeux, le gouvernement est excusable, car le protagoniste des majorations d'ancienneté les présente lui-même comme un substitut des tableaux d'avancement (1). L'auteur anonyme des *Fonctionnaires* ne se laisse pas prendre à ces vues inexactes : il montre fort bien que les majorations d'ancienneté, c'est toujours le choix, mais sous une autre forme (2) ; et s'il s'en déclare l'adversaire, c'est parce que M. Demartial propose d'en abandonner la distribution aux seuls chefs hiérarchiques, ce qui est bien, en effet, la conception la plus dangereuse qui se puisse imaginer, ou, pour ne rien exagérer, le progrès le plus douteux que l'on puisse annoncer.

Les majorations d'ancienneté sont un nouveau mode de classement des agents désignés pour un avancement au choix, mais elles ne sont qu'un mode de classement. Par conséquent, toutes les règles qui gouvernent le choix leur sont applicables, règles de compétence aussi bien que règles de procédure. Du moins, c'est à ces conditions qu'elles me paraissent pouvoir s'introduire dans l'avancement de classe.

III. — *Les commissions d'avancement.*

Simplement consultatives, ou détentrices de pouvoirs plus absolus, il faut des commissions de classement ou d'avancement. Les chefs hiérarchiques, tout au moins les chefs immédiats, ne peuvent pas être juges et parties : or, comme ce sont eux qui informent sur l'agent, et comme il se peut que leur information soit contredite, ils font, au procès, figure de parties. De plus, il est impossible de concevoir un classement qui ne serait pas fait par un organisme *central*, c'est-à-dire unique : d'abord, parce qu'il en

1. *Rev. pol. et parl.*, avril 1907, p. 86, M. Demartial.

2. Page 150.

résulterait de profondes inégalités de traitement tenant à ce que les chefs sont plus ou moins généreux, les services plus ou moins peuplés, les vacances plus ou moins fréquentes (1); ensuite, parce que les avancements au choix sont nécessairement limités par les crédits, lesquels ne sont pas à la disposition de chaque chef hiérarchique. D'ailleurs, abandonner la décision d'avancement à *un homme* me paraît une erreur aussi funeste, sinon plus, lorsque cet homme est le chef hiérarchique immédiat que lorsqu'il est le chef hiérarchique suprême et lointain : une décision de ce genre me semble assez grave, tant au point de vue de la fonction qu'au point de vue du fonctionnaire, pour exiger l'épreuve et le bénéfice de la délibération, et si je réclame cette délibération à l'encontre du ministre, ce n'est pas pour la juger superflue à l'encontre du chef subalterne.

Tel n'est point l'avis de M. Demartial, qui pense tout net que le système des commissions de classement, qui est « notre système national, *ne vaut rien* », et que l'avancement doit dépendre des chefs directs des fonctionnaires, seuls qualifiés pour apprécier leurs services (2).

Cependant, M. Demartial n'applique pas son principe avec une fermeté rigoureuse. S'il donne au chef seul le droit de

1. On a dû renoncer à établir les tableaux d'avancement des officiers par régiment ou par arrondissement d'inspection, comme on le faisait sous l'empire de l'ordonnance du 16 mars 1838 (art. 74 et suiv.) : c'est la loi du 5 janvier 1872 qui a institué le système de l'avancement sur toute l'arme (Cpr. Ch. des Dép, 1^{er} mars 1906, M. Raiberti, *Déb. parl.*, p. 1135 : M. Raiberti réclame l'avancement par corps d'armée jusqu'au grade de colonel). De même, pour les instituteurs, il a fallu cesser de donner les avancements par département. Pour les percepteurs, les listes sont publiées par département, mais l'avancement a lieu sur l'ensemble du pays.

2. *Rev. pol. et parl.*, avril 1907, p. 86. Tel n'était point d'ailleurs l'avis de M. Berteaux, qui estimait, lui, que seul le ministre responsable devait disposer de l'avancement (*Suprà* p. 755, Note 3).

proposition, il accorde au subordonné le droit d'appel contre les propositions du chef, et il attribue *au ministre, éclairé par un conseil*, le pouvoir de statuer sur cet appel. Voilà bien l'organisme central et délibérant qui intervient : seulement, dans le système de M. Demartial, cet organisme n'interviendra *que si les propositions des chefs sont contestées* ; si elles ne le sont pas, la commission n'a rien à faire et le ministre ne peut rien changer aux propositions hiérarchiques. Ainsi, M. Demartial assure la contradiction dans la procédure, ce qui est parfait ; mais il ne donne qu'*aux fonctionnaires* le droit de poursuivre la rectification des propositions hiérarchiques, ce qui me paraît faire bon marché des intérêts et des besoins de la fonction. Or, on ne doit pas faire un statut avec la seule préoccupation de protéger les fonctionnaires : c'est ce que la plupart des fonctionnaires, qui ont écrit ou inspiré des études sur le statut, ont trop aisément négligé de retenir. Il importe de ne pas donner dans ce travers, et c'est pourquoi je crois nécessaire de ne pas faire dépendre des fonctionnaires seuls la possibilité d'une mise au point des notes et propositions hiérarchiques.

MM. Chaigne et Buisson vont plus loin que M. Demartial dans la voie des concessions : s'ils ne font également appel à la commission que dans le cas où les fonctionnaires forment un recours contre les propositions de leurs chefs, ils laissent toujours au dépositaire de l'autorité le soin d'arrêter définitivement les tableaux de choix (art. 16, Buisson) ou de majorations (art. 12, Chaigne). Ils admettent donc la rectification inspirée par l'intérêt du gouvernement, à côté de la rectification demandée par l'intérêt du fonctionnaire : mais ils négligent de ménager la possibilité d'une rectification basée sur l'intérêt de la fonction. Comme on voit bien qu'il est difficile aux hommes de cesser d'être ... orfèvres ! Tandis que M. Demartial, fonctionnaire, ne songe qu'au fonctionnaire, MM. Chaigne et

Buisson, défenseurs des fonctionnaires mais chevaliers de la politique, aperçoivent, en outre, l'intérêt du gouvernement; mais ils ne voient pas au delà.

Quant au projet gouvernemental, l'intérêt de son auteur y prédomine également. Sans doute, il fait toujours intervenir l'organisme collectif (art. 8) : il va donc plus loin que MM. Demartial, Chaigne et Buisson, en ce sens qu'il place obligatoirement une délibération sur le chemin de la procédure. Mais il reste sur le même plan que les deux derniers en ce qui concerne les pouvoirs du ministre (1), et il se trouve en arrière d'eux tous quand il s'agit du droit de recours des fonctionnaires (2). C'est toujours la logique des situations qui transperce, invinciblement. Les trois systèmes préconisés se disposent, ainsi, suivant une gamme parfaitement graduée, une gamme fort expressive, qui part du Fonctionnaire, sombrement fonctionnaire, et finit au Pouvoir, crûment gouvernemental, en passant par les tons adoucis, par les tons mixtes des Politiques, tenants du gouvernement et aboutissants des fonctionnaires : en effet, pour M. Demartial, le pouvoir du gouvernement est suspendu au recours du fonctionnaire; pour MM. Chaigne et Buisson, le recours du fonctionnaire laisse intact le pouvoir du gouvernement; pour le projet gouvernemental, le pouvoir du gouvernement prime tout, et le recours du fonctionnaire disparaît dans la pénombre.

Il n'y a donc que l'intérêt de la fonction qui soit sans protecteur, dans toute cette affaire-là. On ne peut pas dire, en effet, qu'il soit sauvegardé par le seul fait de l'*existence* d'un organisme équilibreur, il ne pourrait l'être que par l'*action* de cet organisme : or, nous avons vu que si le

1. Sur les pouvoirs qu'il lui réserve, nous sommes d'ores et déjà fixés : *Suprà* p. 752.

2. Nous savons également à quoi nous en tenir en ce qui concerne le recours qu'il tolère : *Suprà* p. 763.

projet gouvernemental assure l'*existence* au rouage délibératif, il borne là ses bons soins; il ne lui garantit pas l'*énergie*, il la réserve toute au ministre ou du moins il réserve au ministre la faculté de l'absorber toute. La machine fonctionnera; mais, si le ministre le veut, elle fonctionnera à vide, pour fonctionner, non pour produire, comme dans un hall d'exposition.

Heureusement que les pratiques prévaudront sur les principes. En fait, les commissions d'avancement exerceront l'autorité que le droit leur refuse, ou l'exerceront dans une très large mesure. Puis leur destinée se poursuivra, comme s'est poursuivie celle de tant d'autres assemblées d'origine purement consultative : le fait poussera le droit, de l'avis pur et simple à l'avis conforme, et de l'avis conforme au pouvoir de décision. Il est donc nécessaire de s'intéresser de très près à l'organisation et au fonctionnement de ces commissions.

*
* *

Dans certains services, plus particulièrement peuplés ou compliqués, nous trouvons d'abord un détail d'organisation qui n'a pas grand intérêt technique, mais qu'il est bon de noter au passage : c'est le double degré de commissions. Il en était ainsi, dans l'armée de terre, lorsqu'il y avait des commissions de classement : sous le régime du décret du 22 mars 1898, le tableau était dressé, au premier degré, par une commission d'*armée*, et, au second degré, par le conseil supérieur de la guerre (art. 9 et 11); sous le régime du décret du 3 mars 1899, les commissions d'armée furent remplacées par des commissions d'*arme*, lesquelles dressaient définitivement le tableau pour les avancements jusqu'au grade de chef de bataillon inclus, ne laissant à une commission supérieure que les inscriptions à faire pour les grades plus élevés (art. 10); de même, sous le régime du décret du 4 janvier 1900, réserve faite de ce

trait connu, qu'alors les deux commissions n'arrêtaient plus les tableaux pour les avancements de leur compétence, mais se bornaient à de simples *propositions* (art. 10). Le double degré existe encore pour les postiers et pour les percepteurs : des commissions départementales préparent le travail de la commission centrale (1). Ce sont là des procédés intérieurs, que nous pouvons nous borner à signaler.

L'idée primitive ne fut pas de créer, de toutes pièces, des organismes consultatifs pour l'avancement. L'idée primitive fut de réunir en commissions tous les chefs suprêmes des agents à classer : c'est ainsi que nous avons vu l'ordonnance de 1818 remettre aux inspecteurs généraux le soin d'arrêter les présentations des officiers à l'avancement, et c'est ainsi encore que nous voyons les inspecteurs généraux des ponts et chaussées et des mines préparer les tableaux des ingénieurs, conducteurs, contrôleurs, commis, etc. ; c'est, évidemment, la même idée qui inspire la composition des commissions d'avancement des administrations centrales, où le tableau préparatoire est établi par le conseil des directeurs (2) et celle des commissions départementales de classement des percepteurs, lesquelles comprennent le trésorier-payeur général et les receveurs particuliers des finances (3). Les commissions d'avancement de ce genre me paraissent affectées d'un vice originel rédhibitoire : elles mettent exclusivement, en présence, des hommes qui ont leur siège fait en ce qui concerne les

1. Postes, décret du 9 juin 1906, art. 1^{er} et 9 ; percepteurs, décret du 8 novembre 1907, art. 16 modifié par l'article 1^{er} du décret du 16 juin 1910.

2. Colonies, décret du 23 mai 1896-19 août 1910, art. 12 ; travaux publics, décret du 4 juin 1910, art. 10 ; travail, décret du 20 juin 1907, art. 10 ; intérieur, décret du 23 février 1907, art. 13, modifié le 20 décembre 1910 ; etc...

3. Décret du 16 juin 1910, art. 1^{er}.

fonctionnaires de leur ressort, qui seront surtout préoccupés de faire aboutir les propositions concernant leur service et qui s'intéresseront, aux propositions des autres, juste dans la mesure où elles viennent concurrencer les leurs. Donc, préjugé ou indifférence, tel est, sur les candidatures, le sentiment qui anime des commissaires ainsi désignés. Le résultat, c'est que les membres de l'assemblée sont dominés beaucoup moins par la préoccupation de donner l'avancement aux plus méritants que par celle de se partager, pour le mieux, le contingent des inscriptions permises; on ne peut pas dire que tous *délibèrent* sur chaque candidature, chacun bataille pour soi, c'est-à-dire pour les siens; la commission d'avancement fonctionne comme une assemblée de répartition. D'où les tractations que dénonçait M. Berteaux, lorsqu'il disait que les membres des commissions de classement « se passaient des officiers les uns aux autres ».

Ces inconvénients sont certainement évités là où, comme à l'administration centrale de l'agriculture, le nombre des membres de la commission d'avancement se réduit à l'unité : les tableaux de cette administration sont, en effet, dressés par le ministre sur la proposition du directeur du personnel, de lui seul et c'est assez (1). Mais, ici, la vérité c'est qu'il n'y a pas de commission d'avancement et je n'ai cité cette particularité que pour la faire connaître.

Ailleurs, ce sont des conseils ou commissions fonctionnant, auprès du ministre, en vue d'une mission consultative beaucoup plus étendue, qui se voient attribuer la préparation des tableaux d'avancement ou de présentation. Il en fut ainsi tant que le décret de 1898 régla la formation des tableaux d'avancement des officiers de l'armée de terre, le conseil supérieur de la guerre faisant alors office de commission centrale de classement; tel est encore

1. Décret du 6 mars 1909, art. 11 et 12.

le rôle dévolu aux diverses commissions du comité consultatif de l'enseignement supérieur, pour ce qui concerne les présentations des professeurs en vue de l'avancement (1).

Mais, plus ordinairement, lorsqu'on emprunte ainsi un organisme consultatif préexistant, on en modifie la composition pour le transformer en commission d'avancement. Cette modification tend à *faire participer, au travail de délibération, de soi-disant représentants des fonctionnaires intéressés*. Pour le personnel de l'administration centrale des postes, par exemple, des « représentants du personnel » prennent place à la commission d'avancement, à côté des membres du conseil des directeurs (2) ; pour le personnel des services extérieurs de la même administration, le conseil d'administration s'adjoint, lorsqu'il examine les propositions d'avancement, deux représentants de chaque « groupe de catégories du personnel » (3) ; pour le personnel des écoles nationales d'arts et métiers, les membres du comité d'inspection de l'enseignement technique se renforcent d'un représentant de la catégorie de fonctionnaires intéressée par la discussion (4).

Enfin, voici le système des commissions *constituées de toutes pièces* en vue du travail d'avancement. Les unes admettent la participation du personnel, les autres la repoussent. Dans le premier cas, se trouve la commission de classement des inspecteurs du travail, laquelle se compose du ministre, du directeur du travail, du directeur ou chef du cabinet du ministre, d'un membre de la commission supérieure du travail dans l'industrie, de trois membres ouvriers du conseil supérieur du travail, du chef du

1. Décret du 12 février 1881, art. 6.

2. Décret du 25 avril 1910, art. 6.

3. Décret du 9 juin 1906, art. 4 modifié par le décret du 4 avril 1911.

4. Arr. min., 9 mai 1910, art. 51.

bureau de l'inspection du travail, des onze inspecteurs divisionnaires du travail, et d'un inspecteur départemental choisi parmi ceux qui ne remplissent pas les conditions nécessaires pour être inscrit au tableau (1). Dans le second cas, se trouvent la commission centrale de classement des percepteurs, qui se compose du directeur du personnel, du sous-directeur de la comptabilité publique, de l'inspecteur adjoint au chef du service de l'inspection générale des finances, du chef du bureau de la perception à la direction générale de la comptabilité publique, d'un trésorier-payeur général et d'un receveur des finances (2); la commission de classement des magistrats, qui est formée par les membres du conseil d'administration du ministère de la Justice auxquels se joignent le premier président, le procureur général et quatre conseillers de la Cour de cassation (3); les commissions de classement des officiers des divers corps de la marine, lesquelles sont au nombre de sept, toutes présidées par le ministre et composées du chef d'état-major général, d'un ou de deux vice-amiraux, du ou des directeurs du service central intéressé par la spécialité, et de deux ou trois chefs de services régionaux (4).

Tels sont les principaux types. Leur variété atteste de la difficulté du problème. Pour achever le tableau, passons aux projets et propositions de statut.

La proposition Chaigne institue un conseil d'adminis-

1. Décret des 3 mai 1907-11 mars 1909, art. 3. On notera, dans la composition de ce petit parlement. l'intervention des trois membres ouvriers du Conseil supérieur du travail : c'est le non-fonctionnaire, plus précisément l'administré, qui pénètre ainsi dans la commission. Le membre de la commission supérieure peut également être un non-fonctionnaire.

2. Décret du 8 novembre 1907, art. 16 modifié par l'article 1^{er} du décret du 16 juin 1910.

3. Décret du 13 février 1908, art. 24.

4. Décret du 18 août 1910, art. 2.

tration composé, pour une moitié, de membres de droit qui seraient les fonctionnaires les plus élevés en grade, et, pour l'autre moitié, de représentants du personnel (art. 4); — la proposition Buisson est analogue sous ce rapport (art. 3).

Le projet gouvernemental veut, aussi, que les titres de chacun soient examinés avec la participation du personnel, mais pas dans la mesure où l'entendent MM. Chaigne et Buisson : il compose donc les commissions de membres nommés à raison de leurs fonctions, en nombre d'ailleurs indéterminé, et de *deux* membres représentant le personnel pour chaque grade ou emploi ou groupement de grade ou d'emploi (art. 8) (1).

*
* *

Si l'on pouvait faire abstraction des réalités et de leur procès, si la science politique avait le don du miracle, il serait aisé de concevoir mieux que ce qui est, mieux que ce que l'on propose.

On se dirait : nous sommes en présence des dossiers d'information et de proposition établis par les chefs hiérarchiques et complétés par les contredits, les explications, les suppléments d'information provenant des intéressés, c'est-à-dire des fonctionnaires et de leurs chefs, et nous avons à *juger* sur ces dossiers ; or, un jugement veut être rendu par des juges impartiaux, attentifs et compétents. *Impartiaux* ? Nous devons donc écarter et les chefs hiérarchiques, qui ont versé au débat leurs notes, leurs renseignements, leurs propositions, et les subordonnés, qui ne peuvent appor-

1. M. Salaün réclame « un conseil du personnel, composé des principaux chefs de service, représentant le savoir technique, et de délégués, élus ou tirés au sort, pour représenter le personnel, qui concilierait les intérêts en présence, intérêt public et intérêts des fonctionnaires » (*Rev. pol. et parl.*, janvier 1908, p. 166).

ter à la délibération qu'un concours prévenu ou soumis : ni les uns, ni les autres, ne peuvent faire figure de juges impartiaux. Et pourtant, c'est dans la fonction que nous devons chercher nos juges, si nous les voulons *compétents* : seuls, des gens du métier peuvent apprécier les exigences de la fonction et la valeur des fonctionnaires. D'où, l'idée de prendre, pour juges, des fonctionnaires qui cesseraient d'être fonctionnaires, au regard de l'avancement, dès l'instant où ils deviendraient juges et qui pourraient, par conséquent, consacrer à leur mission une complète liberté de temps, c'est-à-dire se comporter en juges *attentifs*.

Un jury, composé de gens qui connaissent la fonction pour lui avoir consacré la plus grande partie de leur existence, mais qui n'attendent plus rien d'elle pour eux-mêmes : voilà l'organisme que mes rêves entreverraient. Les membres de ce jury prépareraient les tableaux d'avancement de classe *des fonctionnaires de leur grade* et les tableaux d'avancement de grade *des fonctionnaires du grade inférieur*. Les jurés seraient désignés en nombre égal par le ministre et ses conseils, d'une part, et par les fonctionnaires du grade auquel ils appartiennent, d'autre part. Ils conserveraient leurs appointements et renonceraient à tout espoir d'avancement personnel. Ils seraient entourés d'une très grosse considération morale, de la part de l'administration, à titre d'exemple (1) ; toute démarche

1. M. Escassut (*Du syndicalisme et du statut des fonctionnaires*, p. 198) imagine quelque chose d'approchant. Seulement, il n'a recours qu'à d'*anciens* fonctionnaires et il leur adjoint des *professeurs de facultés* : je ne vois pas pourquoi il serait nécessaire de ne s'adresser qu'à des fonctionnaires sortis de la carrière et il me paraît suffisant de les prendre au moment où ils ont conquis leur bâton de maréchal ; quant aux professeurs de facultés, leur intervention ajoute à l'idée fondamentale qui serait la mienne, et, si l'on se met à y'ajouter, on peut être entraîné à la déformer considérablement.

faite auprès d'eux, en vue d'une recommandation, serait assimilée à une tentative de corruption.

La procédure serait juridictionnelle, autant que possible. Un rapporteur serait désigné pour chaque dossier ; des renseignements ou explications complémentaires pourraient être sollicités soit de l'administration, soit des intéressés ; enfin, des comparutions auraient lieu sur invitation ou sur autorisation (1).

Bien que je ne m'occupe pas du droit disciplinaire, je crois devoir ajouter que ce jury devrait être l'organisme disciplinaire de la fonction dont il serait l'organisme d'avancement. Je ne distingue pas les deux institutions ; ma pensée se refuse à les séparer. Juger les mauvais et juger les bons, sauf que ceci console de cela, c'est exactement la même chose au fond. Il faudra bien finir par nous déshabituer de ne voir organiser la justice que pour les mauvaises actions des hommes. Pour notre mentalité, la justice, c'est une machine qui condamne ou qui acquitte, et qui n'a rien à voir dans les bonnes actions ; quand il s'agit de discuter le bien, de le couronner, nous pensons encore qu'il suffit du discernement d'un prince, d'un prince qui a des passions, des besoins, qui peut se tromper ou être trompé ; et qui se cache soigneusement pour préparer ses jugements, si je puis m'exprimer ainsi. Pourquoi ne mettrions-nous pas

M. Escassut veut constituer « une sorte de développement du Conseil d'Etat ». Mon idéal est plus modeste. Il se rapproche, en somme, de l'idée formulée par M. Berthélemy, dans l'*Opinion* du 15 mai 1909 (*La course à l'abîme*) : « Il faut que l'avancement ne se donne, au choix, que sur l'avis conforme de comités consultatifs exclusivement composés de membres de la profession ». Cpr. les suggestions du docteur *Toulouse*, dans la *Dépêche de Toulouse* du 19 août 1911.

1. La Commission du Civil service, aux Etats-Unis, a des pouvoirs judiciaires (Goodnow, *Le droit administratif des Etats-Unis*, p. 310).

la justice, à la place de l'arbitraire, dans la récompense comme nous l'avons mise dans la punition ? Nous moraliserions la récompense, et, du train dont les choses vont, ce ne serait pas de luxe car nous commençons à en avoir singulièrement besoin.

Mais, encore une fois, je sais bien qu'on ne fait pas de réformes sociales sur des plans intégralement nouveaux. C'est par voie de dégradations successives et de conquêtes partielles que le progrès s'insinue dans les institutions d'un peuple. Il ne faut donc pas en vouloir aux auteurs de projets de statut de n'avoir pas tout démolì, tout changé, d'avoir procédé par simples injections. C'est une méthode plus sage et plus sûre.

Le progrès qui nous a fait passer de la décision d'avancement, prise sans aucune espèce de formalité préalable, à la décision rendue sur l'avis d'un conseil tenu par les chefs hiérarchiques, et qui nous a conduit, ensuite, à associer les fonctionnaires aux travaux de ce conseil, ce progrès là, laissons-le poursuivre sa marche lente mais assurée : les inconvénients qu'il porte en lui, et je crois qu'il en porte, se révéleront à l'expérience ; ce sera le meilleur moyen de préparer les étapes futures, et de les hâter.

Pour le moment, les tendances sont très accusées : il s'agit de consacrer la composition mixte des commissions d'avancement. Le débat qui s'instituera ne portera, vraisemblablement, que sur le dosage et sur la provenance des deux éléments en présence au sein de la commission.

*
* *

Le *dosage*, d'abord. Nous avons vu que MM. Chaigne et Buisson, d'une part, et le Gouvernement, d'autre part, ne sont pas précisément d'accord à ce sujet : tandis que les premiers veulent assurer aux représentants du personnel une part *égale* à celle des représentants de l'administration, le dernier limite soigneusement à *deux* le nombre des

représentants du personnel et ne limite pas celui des représentants de l'administration; comme il est permis de penser que celui-ci serait toujours supérieur à celui-là, on voit le différend que le Parlement devra trancher.

Pour se faire une opinion raisonnée, il importe de savoir quel doit être, au sein de la commission, le rôle des représentants du personnel. S'ils interviennent à titre d'assistants, si leur présence a surtout pour but de donner au personnel comme une espèce de pouvoir de surveillance sur les conditions dans lesquelles la commission délibère et statue, alors le dosage indiqué par le gouvernement paraît suffisant: je ne puis guère m'expliquer autrement, d'ailleurs, la formule du projet, car cette quantité fixe et limitée de représentants du personnel, en face d'une quantité variable et illimitée de représentants de l'administration, ne peut pas supposer l'analogie des rôles réservés aux uns et aux autres. Si, au contraire, l'on soutient que, dans la commission, représentants du personnel et représentants de l'administration figureront avec des pouvoirs identiques, si l'on a l'intention de faire jaillir les décisions d'un échange d'appréciations entre l'esprit-chef et l'esprit-subordonné, alors la formule gouvernementale n'a plus d'explication et la formule Chaigne-Buisson semble de beaucoup préférable (1).

Dans l'intérêt de la fonction, je préfère la solution gouvernementale. En effet, si je crois qu'il n'est pas de bonne

1. M. L. Rolland donne, dans la *Revue du droit public* de 1909 (p. 305), un texte de projet de statut qui diffère sensiblement du texte déposé et qui avait été publié officieusement par les gazettes au début de 1909: d'après l'article 4 de ce projet, le gouvernement aurait admis que les commissions fussent composées d'un nombre de délégués du personnel, inférieur d'une unité au nombre des membres nommés par l'administration, et ces délégués auraient été désignés à l'élection.

justice de faire établir les tableaux, préparatoires ou définitifs, par les supérieurs hiérarchiques, je doute qu'on améliore la situation en les faisant établir par un accouplement des supérieurs et des inférieurs. Puisqu'on maintient l'intervention des supérieurs comme juges, il faut leur laisser la suprématie dans le jury ; et, s'il faut leur laisser la suprématie dans le jury, il faut avoir le courage de ne pas dire que les représentants du personnel sont des jurés, sont des membres de la commission comme les représentants de l'administration ; il faut en faire de simples observateurs et leur donner tout au plus voix consultative ; bref, il faut éviter de faire croire qu'ils seront autre chose que ce qu'ils ne peuvent pas ne pas être en fait : des *figurants*. Par conséquent, si j'admets le système du gouvernement, je fais des réserves quant à la manière dont il présente les choses : malgré ma bonne volonté, je ne puis pas voir une intervention réellement *délibérative*, de la part de deux subordonnés noyés au milieu d'une douzaine de supérieurs, à moins que le vote n'ait lieu par ordre et non par tête. Le seul cas dans lequel le vote des deux délégués du personnel présenterait une signification, ce serait le cas où un fonctionnaire aurait contre lui un chef de plus qu'il n'en aurait pour lui : alors, les deux délégués lui donneront la majorité. Si tel est le résultat voulu par le gouvernement, on pouvait y atteindre sans faire accroire que, d'une manière générale, les représentants du personnel participeront effectivement à la préparation des tableaux : il suffisait de décider que, pour être l'objet d'une sentence défavorable, tout fonctionnaire devrait avoir contre lui au moins la moitié plus deux des représentants de l'administration.

Réduite à une simple assistance consultative, la participation des représentants du personnel n'est pas dépourvue d'avantages : elle oblige les membres de la commission à délibérer sous des regards vigilants ; elle permet, aux délé-

gués, de rassurer leurs collègues sur la profonde loyauté des débats; enfin, elle met les fonctionnaires en mesure de comparer le tableau préparé par la commission au tableau arrêté par le ministre, puisque nous nous supposons placé dans le système du projet de statut (1). Dans son rapport à l'appui du projet des décrets du 2 février 1907, le ministre des Finances, exposant les raisons qui l'ont conduit à ne pas admettre la participation du personnel aux travaux des commissions d'avancement des régies financières, produit, à l'encontre de cette participation, deux espèces d'arguments. Le premier est tiré de la nature même des services en cause : le ministre pense que la garantie donnée serait illusoire, à raison *de la multiplicité des agents et de la diversité des fonctions* ; j'avoue ne pas saisir bien nettement l'objection, aussi me borné-je à faire remarquer que, dans les services postaux, où les agents ne sont pas moins nombreux et où les fonctions ne sont pas moins diverses que dans les régies financières, la garantie existe cependant. Le second argument du ministre des Finances se comprend infiniment mieux, mais il n'a plus rien de particulier à tel ou tel service, il est d'une portée absolument générale : « Pourrait-on refuser, à ces délégués, le droit de prendre connaissance des dossiers de tous les fonctionnaires qu'ils concourront à classer ? Les agents ne seraient-ils pas fondés à se plaindre, si leurs notes professionnelles et les renseignements de nature confidentielle que peuvent contenir les dossiers étaient ainsi placés sous les yeux de leurs collègues ? » Cette objection ne m'émeut pas profondément : entre l'intérêt que peuvent avoir quelques mauvais agents au secret de leurs notes et l'intérêt qui s'attache, pour l'immense majorité des fonctionnaires, à ce que

1. A moins que le statut ne songe à lui enlever les deux derniers de ces avantages, lorsqu'il décide que « les délibérations de la commission sont secrètes » (art. 8).

leurs dossiers soient loyalement examinés par la commission, je ne crois pas que l'hésitation soit permise.

*
* *

Non moins grave est la question de la *désignation* des représentants de l'administration ou du personnel.

Pour les représentants du personnel, s'ils sont choisis par l'administration, ils deviennent suspects à leurs collègues et, comme la désignation les flatte généralement et peut être profitable à leur propre avancement, il est peu probable qu'ils se montrent trop indépendants au sein de la commission. Et puis, peut-on vraiment voir, en eux, des représentants *du personnel*, si c'est l'administration qui les envoie siéger? Les représentants des postiers étaient désignés de cette façon sous l'empire du décret du 9 juin 1906 (art. 4) : leur mandat durait un an et n'était pas immédiatement renouvelable; détail particulier, ceux d'entre eux qui réunissaient les conditions réglementaires étaient inscrits d'office au tableau d'avancement (art. 15). Sauf quelques exceptions, dont nous verrons des exemples, ce système a les préférences actuelles de l'administration.

A l'opposé, se place la désignation élective, qui, elle, a les préférences du personnel. Elle est admise pour les ouvriers des arsenaux de la marine (1), pour les inspecteurs du travail (2), pour le personnel des écoles nationales d'arts et métiers (3), pour les agents des postes (4). En Italie, le conseil supérieur de la magistrature, qui dresse le tableau d'avancement des fonctionnaires de l'ordre judiciaire, comprend des membres nommés par les tribunaux (5).

1. Décret du 13 juin 1907, art. 15.

2. Décret des 3 mai 1907-11 mars 1909, art. 3.

3. Arr. min. du 9 mai 1910, art. 51.

4. Décret du 4 avril 1911, art. 1^{er}, modif. de l'article 4 du décret du 9 juin 1906.

5. Loi du 14 juillet 1907, art. 34.

M. Chaigne et M. Buisson proposent de consacrer définitivement, chez nous, l'élection des représentants du personnel (art. 3 et 4). Elle a, pour elle, la force des mots unie à celle des choses : dans une démocratie, l'idée de représentation d'un groupe paraît inséparable de l'idée d'élection.

Mais l'élection des délégués répugne à l'administration. Si elle doit renoncer à les choisir, elle ne veut pas y renoncer au profit des représentés : elle demande que le sort en décide. Le projet de statut consent à cette concession : les deux représentants du personnel seront tirés au sort, annuellement (art. 8). C'est bien l'idée la moins défendable qui puisse être envisagée : pratiquement, pour en démontrer la maladresse, il suffira que le sort malin désigne un débutant sans autorité ou un récidiviste des conseils de discipline ; théoriquement, le sort ne satisfera jamais les fonctionnaires, qui ne se considéreront nullement comme *représentés* par un produit du hasard, et qui suspecteront la loyauté du tirage au sort si les désignations leur déplaisent. En faisant cette proposition, le gouvernement a discrédité la *participation* qu'il entend accorder aux représentants du personnel : il est probable que, si on lui demandait de tirer au sort les noms des représentants de l'administration, il considérerait la suggestion comme peu sérieuse ; puisqu'il la propose lui-même pour les représentants du personnel, c'est donc qu'il n'accorde à leur intervention qu'une importance très relative ? Ce qui est non moins certain, c'est qu'en n'osant pas consacrer le principe de la nomination par le pouvoir, le gouvernement a, en outre, accepté la condamnation portée contre ce système par les fonctionnaires. Alors, je pense que, sur ce point, la partie est perdue pour lui. L'élection l'emportera.

Dans un système où les représentants de l'administration sont choisis par l'administration, le choix par le personnel, de ses propres représentants, paraît s'imposer. Les inconvénients auxquels il peut donner prise sont d'ailleurs sans

grande importance, dès l'instant où les délégués sont une infime minorité au sein de la commission et où leur rôle, dans la réalité des faits sinon dans la formule des textes, se réduit à de simples actes de présence vigilante. Et si les agents désignent les plus bruyants, les moins timides d'entre eux, après tout l'intérêt public lui-même pourra y trouver son profit : les membres de la commission, ceux de qui dépend la décision, sauront qu'il n'ont pas affaire à des complices possibles.

Pour les représentants de l'administration, il semble tout naturel de les faire choisir par l'administration. Celle-ci l'entend bien ainsi. Le projet de statut suppose la chose si évidente qu'il ne prend même pas la peine de s'en expliquer : les membres de la commission, autres que les deux représentants du personnel, seront, dit-il, « *nommés à raison de leurs fonctions* ». Il ne pousse pas plus loin l'indiscrétion. Comme aujourd'hui, sans doute, ce seront les directeurs de ministères, les inspecteurs généraux, les membres de certains conseils ou commissions tout formés. Aucun principe de fond n'est posé.

Dans les pratiques actuelles, il convient de remarquer que les membres des commissions, représentants du personnel mis à part, sont souvent de deux espèces assez dissemblables, au moins apparemment, sous le rapport de la désignation : les uns siègent à la commission *de plein droit*, à raison du poste qu'ils occupent ; les autres y siègent *en vertu d'une désignation spéciale* de l'autorité. Ainsi, à côté des membres de droit (premier président et procureur général de la cour de cassation, directeurs du ministère de la Justice), la commission d'avancement des magistrats comprend, comme nous le savons déjà, quatre conseillers à la cour de cassation désignés par décret (1) ; à côté des chefs

1. Décret du 23 février 1908, art. 24.

de service membres de droit, la commission centrale de classement des percepteurs comprend un trésorier-payeur général et un receveur particulier des finances désignés par arrêté ministériel (1) ; à côté des directeurs, inspecteurs, etc. membres de droit, la commission d'avancement des inspecteurs du travail comprend un membre de la commission supérieure du travail dans l'industrie et trois membres ouvriers du conseil supérieur désignés par le ministre (2). Pour les officiers des divers corps de la marine, en outre de ces deux catégories de membres, les commissions de classement en comprennent une troisième : des chefs hiérarchiques tirés au sort (3). Au fond, si j'excepte la particularité que nous venons de relever à la marine, ces deux catégories de représentants étatiques sont, l'une comme l'autre, à la désignation du ministre : en effet, si les membres de droit ne sont pas directement et exclusivement choisis en vue d'une participation aux travaux de la commission, ils n'en sont pas moins discrétionnairement revêtus de la charge qui leur vaut l'entrée à la commission. De sorte que, directement ou indirectement, c'est le gouvernement qui désigne les commissaires.

Cependant, les membres de droit, quoique amovibles (exception faite du premier président de la cour de cassation), mettent, au sein des commissions, un certain élément

1. Décret du 8 novembre 1907, art. 16, mod. par décret du 16 juin 1910, art. 1^{er}.

2. Décr. 3 mai 1907, art. 3.

3. Ainsi, la commission qui s'occupe des officiers de marine proprement dits comprend le ministre, le chef d'état-major général et le directeur du personnel militaire comme membres de droit, — puis trois vice-amiraux désignés par le ministre, — et enfin deux contre-amiraux désignés par la voie du tirage au sort, à condition de ne pas siéger deux années consécutives (décret du 18 août 1910, art. 2 et 3). Sur le fonctionnement de ces commissions, voir *J. Off.*, 2 août 1911, p. 6548.

de permanence, tandis que les autres membres constituent un élément plus variable. C'est un brin de consolation pour ceux qui redoutent, dans le système des commissions d'avancement, quelques-uns des dangers de la cooptation, notamment le népotisme des familles de carrière et l'esprit de corps (1) : en effet, le roulement des commissaires assure un certain éclectisme dans les choix faits par les commissions successives.

M Chaigne ne veut plus de représentants de l'adminis-

1. Cpr. Ch. des Dép , 13 novembre 1905, M. Chaumié, Garde des Sceaux, *Déb. parl.*, p. 3202 ; 15 novembre 1910, M. Ajam, p. 2815. Ceux qui s'autorisent de ces dangers, pour condamner la cooptation, commettent la même erreur que ceux qui condamnent le choix du pouvoir, à raison des dangers du favoritisme : ils ne voient pas que le mal est dans le caractère *discrétionnaire* de la cooptation ou du choix, et non dans le principe même de la cooptation ou du choix. Si l'on organise la sélection de telle sorte qu'elle résulte toujours d'un examen loyal et approfondi des aptitudes de chacun, les deux systèmes peuvent être tenus pour équivalents sous le rapport de l'impartialité : mais il reste alors, à la cooptation, *la supériorité de la compétence*. Voilà pourquoi je considère la cooptation, la cooptation sur documentation et procédure, la cooptation sur examens spéciaux ou généraux, comme le meilleur mode de recrutement des fonctionnaires. Mais c'est un mot qui fait peur, et, à dessein, j'ai pris garde de l'employer quand j'ai indiqué comment, en rêve, j'organiserais les commissions d'avancement. Le mot m'importe peu, la chose me suffit. Or la chose, peu ou prou, elle est partout, déjà : elle est dans les jurys de concours, où des fonctionnaires examinent les aptitudes et les titres de ceux qui demandent à devenir leurs collègues ; elle est dans les commissions d'avancement, où des fonctionnaires examinent les aptitudes et les titres de ceux qui aspirent à monter en grade ou en classe ; elle est même dans la simple notation par les chefs là où il n'y a pas de commission de classement, comme dans l'armée de terre, car le ministre ne peut pas prétendre que cette notation n'inspire pas les mises au tableau. Seulement, si nous faisons ainsi de la cooptation à tous les degrés, nous en faisons sans le savoir. Si nous nous doutions que *c'en est*, nous ne vivrions plus.

tration directement désignés par elle même ou désignés à raison de leurs fonctions : d'après lui, ces représentants doivent être *les fonctionnaires les plus élevés en grade, pris dans leur ordre d'ancienneté* (art. 4). Voici donc le contre-pied de la conception gouvernementale : tandis que celle-ci réserve à l'administration le choix de ses représentants et abandonne au hasard du sort la désignation de ceux du personnel, le rapporteur de la commission réserve au personnel le choix de ses délégués et dénie à l'administration le choix des siens. C'est une inconséquence de part et d'autre. Il appartiendra au Parlement de combiner les deux formules de façon à donner, à chacun des deux représentés, le droit de choisir ses représentants.

*
* *

En formulant ces conclusions, je ne saurais trop redire que j'ai voulu chercher une mise au point des principes sur lesquels il est vraisemblable que reposera l'organisation des conseils d'avancement, étant donné l'état actuel des idées et des faits. Jugeant ces principes vicieux en eux-mêmes, je présente donc comme de simples tentatives d'accommodement, mes suggestions relatives à la composition de ces organismes et à la désignation de leurs membres. Je ne méconnaissais en aucune manière les inconvénients qui peuvent résulter de cette composition et de cette désignation, et je vois parfaitement que la décision va continuer d'appartenir aux chefs hiérarchiques, ou plutôt à certains d'entre eux, triés sur le volet par le pouvoir ministériel. Mais je crois que les simples changements de dosage ou de provenance préconisés par MM. Chaigne et Buisson sont des moyens bien moins curatifs que dérivatifs, ou que, s'ils curent un mal, ils en font naître un autre tout au moins aussi redoutable : ils donnent au personnel qui attend l'avancement la plus grande part d'influence dans la distribution de cet avancement ; je dis la plus grande part, à

raison de ce fait que la commission opposerait un certain nombre *d'intéressés*, consciemment désignés, à un nombre égal de *moins-intéressés*, sinon de *désintéressés*, tirés à la courte paille. Et je crois, d'autre part, que les dangers de l'omnipotence hiérarchico-ministérielle peuvent être largement atténués par une bonne organisation de la procédure, en attendant qu'on ait compris la nécessité de renoncer à la cause dont ils sont l'effet.

IV. — *Questions secondaires, relatives aux tableaux et commissions d'avancement.*

Pour ne pas encombrer, de détails d'arrière-plan, les explications des deux paragraphes qui précèdent, j'ai laissé de côté diverses questions d'ordre secondaire : je vais en examiner rapidement les principales.

*
**

Le ministre doit-il faire partie des commissions? Couramment, le ministre est considéré comme le président-né de toutes les commissions ministérielles : il use ou il n'use pas de son pouvoir d'exercer effectivement cette présidence, mais il le détient. En principe, ceci s'explique quand la commission est purement consultative et quand le ministre l'a instituée lui-même, pour s'entourer de plus de lumière : il est naturel qu'il se soit réservé le droit de participer à la délibération ; au lieu de délibérer tout seul, avant de statuer, le ministre délibère avec ses conseils, voilà tout. Mais, déjà, la situation n'est plus tout à fait la même quand l'organisme est imposé au ministre, ou quand il cesse d'être purement consultatif : alors, il se peut que la loi ait voulu mettre soit à côté, soit même au-dessus, de la volonté ministérielle un avis ou une décision affranchis de l'ambiance gouvernementale. Et quand l'organisme prend un

caractère juridictionnel, on comprend tout particulièrement que tel ait été le vœu de la loi.

Dans un système idéal comme celui dont j'ai donné le croquis, j'écarterais l'intervention du ministre. Je l'écarterais, parce que je classe le ministre parmi les chefs hiérarchiques qui alimentent le procès, ce qui m'interdit de le classer également parmi les arbitres qui le tranchent. Dans un système où le ministre arrête lui-même les tableaux préparés par une commission, sa participation aux travaux de la commission aurait un avantage théorique : elle permettrait, à celui qui s'érige en juge définitif, de prendre une complète connaissance des débats ; mais, pratiquement, le ministre n'aurait pas le temps d'user de cet avantage et, s'il en usait, on pourrait craindre que sa présence n'eût pour effet, sinon pour but, d'influencer les délibérations. Ce n'est guère que dans le système du tableau arrêté par la commission, que l'intervention ministérielle se défend avec assez de vigueur : encore qu'elle ait le même inconvénient que dans le système précédent au point de vue de la pleine liberté des délibérations, il semble, en effet, difficile de refuser au ministre, chef hiérarchique suprême, l'entrée d'une commission qui est essentiellement une commission de chefs hiérarchiques.

Ni le projet de statut, ni la proposition de M. Chaigne ne résolvent explicitement ce problème. Cependant, M. Chaigne dispose qu'à égalité de grade, le plus ancien des membres de droit préside le conseil (art. 4) : comme la présidence ne pourrait appartenir à un autre que le ministre s'il était présent, j'en infère que M. Chaigne n'entend pas réserver les entrées du ministre au sein du conseil. De même, il serait possible de soutenir que le contexte de l'article 8 du projet gouvernemental laisse implicitement le ministre en dehors de la commission, puisqu'il décide que « le tableau est arrêté par le ministre *après avis d'une commission...* » : mais ce n'est pas sûr.

Actuellement, les pratiques sont en faveur du droit de participation du ministre, non pas seulement lorsque, comme à la marine, la commission détient, dans une certaine mesure, le pouvoir d'arrêter les tableaux, mais aussi lorsqu'elle ne donne qu'un simple avis (1).

A côté du ministre, certains décrets envoient à la commission son directeur ou chef de cabinet (2). Je crois que la présence d'un chef de cabinet aux délibérations de la commission a quelque chose de choquant ; on se demande ce que cet auxiliaire intime du ministre vient faire là et si c'est sa « Responsabilité » qui l'y appelle, lui aussi. Il serait intéressant de savoir si le projet de statut entend comprendre les chefs de cabinet parmi les membres qui entreront dans les commissions d'avancement « à raison de leurs fonctions ». Ce point pourrait être éclairci au cours des travaux préparatoires.

Dans quelques textes, une disposition spéciale s'oppose à ce que les fonctionnaires, membres des commissions, participent à celles des délibérations qui les concernent ou qui concernent la position dans laquelle ils se trouvent. Les inspecteurs divisionnaires du travail, qui font tous partie de la commission de classement des inspecteurs, se retirent lors de la discussion des titres des inspecteurs divisionnaires appartenant à une classe égale ou supérieure à la leur (3) ; l'inspecteur départemental élu par ses

1. Adm. centr. intérieur, décret du 23 février 1907, art. 2 mod. par décr. 20 décembre 1910 ; inspecteurs du travail, décr. des 3 mai 1907, 11 mars 1909, art. 3 ; etc.

2. Décrets ci-dessus mentionnés.

3. Il en résulte même une situation assez particulière pour l'établissement du tableau d'avancement à la première classe d'inspecteur divisionnaire : la commission se trouve, alors, réduite à ne plus comprendre que le ministre, son chef de cabinet, le directeur du

collègues doit s'éclipser de même, non seulement pour la discussion des titres des inspecteurs divisionnaires, mais encore pour la discussion du tableau d'avancement de grade des inspecteurs départementaux (1). Les membres des commissions départementales du service des postes ne doivent pas prendre part aux délibérations les concernant ou concernant les agents de leur grade (2); et nous avons vu que les fonctionnaires désignés pour faire partie des commissions centrales de classement sont inscrits d'office au tableau lorsqu'ils réunissent les conditions requises (3), ce qui est une façon aimable de les dispenser d'avoir à délibérer sur leurs propres mérites. Qu'on admette, avec le gouvernement, le tirage au sort des représentants du personnel, ou, avec MM. Chaigne et Buisson, leur élection, il y aurait lieu de s'entendre sur ce que deviendront les règles de ce genre. Le projet de statut dit que « les représentants du personnel ne participent à la confection du tableau qu'en ce qui concerne les fonctionnaires de leur grade » (art. 8). Alors, désormais, les inspecteurs du travail ne seront plus priés de sortir lorsque viendra le moment d'examiner les propositions d'avancement au grade d'inspecteur divisionnaire? Et si les délégués sont personnellement l'objet de propositions d'avancement de classe ou de grade, que devront-ils faire? Autres questions à poser, quand on discutera.

*
* *

En règle générale, il y a deux espèces de tableaux à dresser pour chaque grade : un tableau d'avancement *de*

travail, le chef de bureau de l'inspection du travail d'une part, les trois inspecteurs divisionnaires de première classe d'autre part, et enfin les quatre membres non fonctionnaires.

1. Décr. des 3 mai 1907, 11 mars 1909, art. 3.

2. Décr. 9 juin 1906, art. 8.

3. Art. 15, décret du 9 juin 1906.

grade et un tableau d'avancement *de classe*. Pour les mieux distinguer, l'administration centrale de l'Intérieur appelle les premiers : *listes d'aptitude*, et les seconds : *tableaux d'avancement* tout court (1). L'expression *liste d'aptitude* est assez heureuse, car elle correspond bien à l'idée d'avancement de grade; mais l'expression *tableaux d'avancement* l'est moins, car une élévation en grade est un avancement tout comme une augmentation de classe. La terminologie généralement usitée, tableaux d'avancement *de grade* et tableaux d'avancement *de classe*, me paraît donc préférable. Je rappelle cependant que si l'avancement de classe avait lieu sur majorations d'ancienneté, le tableau s'en présenterait sous la forme d'un *tableau de majorations* : alors, sans équivoque possible, on pourrait parler de listes d'aptitude, d'une part, et de listes ou tableaux de majorations, d'autre part. On pourrait, dans ces conditions, réserver le nom de tableaux d'avancement aux listes des fonctionnaires auxquels une décision de l'autorité accorde un avancement. Mais tout cela n'est que détails minuscules.

Dans la magistrature, il n'y a qu'un seul tableau pour les deux avancements : lorsqu'un juge de troisième classe est *porté au tableau*, cela signifie qu'il peut avancer soit de classe (par exemple être nommé juge à un tribunal de seconde classe), soit de grade (par exemple être nommé président d'un tribunal de troisième classe) : d'une manière plus précise, cela permet de le hausser à *un poste quelconque*, à condition qu'il n'en résulte pas, pour lui, une augmentation de plus de trois mille francs d'appointements (2). Il y a du jeu, comme on peut voir : nonobstant l'ennui de limiter les enjambées à 3.000 francs tous les deux ans,

1. Décr. 23 février 1907, art. 13 et 14 mod. par décr. 20 décembre 1910.

2. Art. 17, décret du 13 février 1908.

L'avenir reste facile à un jeune magistrat de talent, c'est-à-dire d'entregent. Décidément, en acceptant l'amendement Flandin, le Garde des Sceaux a eu raison de dire que le futur article 38 « laissait entière la liberté du gouvernement ».

Fort importante est la question de savoir comment sera limité le *nombre des inscriptions au tableau*. Si le ministre n'est pas tenu de suivre l'ordre des inscriptions, ceux, des fonctionnaires inscrits, qui sont sans protecteurs ne peuvent guère compter que sur les nécessités de fait pour obtenir leur avancement ; ils désirent, par conséquent, que le nombre des inscriptions soit très étroitement calculé d'après les besoins probables. L'autorité, elle, a évidemment le désir contraire : plus copieusement sera garni le tableau, plus librement le ministre pourra choisir les bénéficiaires de ses décisions d'avancement, c'est-à-dire moins effective sera, pour lui, la gêne, et, pour les autres, la garantie qui résulte de l'institution du tableau. Dans la magistrature, on se plaint, précisément, de ce que les inscriptions au tableau sont trop nombreuses : « Actuellement, faisait remarquer un député, elles sont vingt fois supérieures à la moyenne des vacances annuelles des sièges qu'il s'agit de pourvoir. De sorte que vous avez obtenu un résultat diamétralement opposé à celui que vous entendiez poursuivre. Vous avez voulu empêcher l'ingérence des hommes politiques dans l'avancement des magistrats ; et, au contraire, le magistrat, s'armant du droit qui résulte pour lui de son inscription au tableau d'avancement, engage, avec ceux de ses collègues qui figurent sur le même tableau, une compétition bien plus vive que celle qui résultait, par le passé, de l'intervention des hommes politiques » (1).

1. Ch. des Dép., 15 novembre 1910, M. Abel, *Déb. parl.*, p. 2817.

Au fond, la question se dédouble. Si l'on ne considère que les besoins, il est évident que le nombre des inscriptions n'a pas à leur être supérieur : tout au plus, quelques unités supplémentaires pourraient-elles être retenues pour les cas imprévus. Mais, si l'on veut réserver au ministre *un pouvoir de choix sur le tableau de choix*, on est conduit, nécessairement, à ne pas mesurer les inscriptions sur les vacances probables, ou plutôt à les mesurer d'après elles mais de façon à faire, de celles-là, un multiple de celles-ci. Aux Postes, où la question est réglée, elle l'est différemment suivant qu'il s'agit d'avancements de classe ou d'avancements de grade : pour les premiers, l'article 11 du décret de 1906 dispose que « le sous-secrétaire d'Etat détermine, le conseil d'administration entendu, le nombre des agents qui peut, eu égard aux prévisions budgétaires, être porté sur le tableau », d'où je crois pouvoir déduire que le nombre des inscriptions est limité par les prévisions budgétaires ; pour les avancements de grade, l'article 12 fixe, suivant les emplois, au double ou au quadruple des vacances à prévoir, le nombre *maximum* des inscriptions à faire.

Pour l'avancement de classe personnelle, où il n'y a vraiment pas de raison de ne pas admettre que l'ordre du tableau soit obligatoire, la question est sans intérêt. Pour l'avancement de grade, si le Parlement n'impose pas au ministre l'obligation de suivre l'ordre du tableau, il devra au moins porter son attention sur la limitation des tableaux. Il y est convié par l'article 7 du projet de statut, mais il est convié à décider que la question sera renvoyée aux règlements d'administration publique (1). Or, je ne vois pas, ici,

1. D'après le texte que donne M. L. Rolland (*Rev. du dr. publ.*, 1909, p. 305) le projet de statut aurait limité le nombre des inscriptions aux tableaux d'avancement *de classe* au double des nominations à prévoir en raison des disponibilités budgétaires, et celui des inscriptions aux tableaux d'avancement *de grade* au tiers du nombre des fonctionnaires qui remplissent les conditions d'ancienneté voulues pour y être porté.

pourquoi, comme correctif du pouvoir arbitraire qu'elle laisserait au ministre dans l'exécution des tableaux, la loi ne limiterait pas le nombre des inscriptions; il pourrait même être prudent de ne pas laisser au ministre le soin de déterminer, chaque année, la base du calcul du nombre des inscriptions, c'est-à-dire le nombre des vacances probables. En définitive, si l'autorité obtient de ne pas être obligée à suivre l'ordre du tableau, il ne serait pas sans intérêt d'appeler le Parlement à statuer sur un amendement dans le genre de celui-ci : « le nombre des inscriptions à faire au tableau sera limité au double du nombre moyen des vacances constatées au cours des trois années précédentes ».

Le projet de statut n'indique pas *l'époque* à laquelle le tableau devra être arrêté : il se borne à exiger qu'il soit arrêté *annuellement* (art. 8). Il y a là une lacune car, les tableaux s'annulant l'un l'autre, on peut, en hâtant ou en retardant la mise au monde d'un tableau nouveau, échapper, dans un intérêt particulier, à quelques petites exigences réglementaires.

Dès à présent, un assez grand nombre de textes prévoient et règlent ce détail : les uns demandent que le tableau soit dressé *au commencement de chaque année* (1) ou *à la fin de chaque année* (2); les autres précisent le mois, *novembre* (3) ou *décembre* (4); il en est même un qui va jusqu'à fixer *le jour*, et ce jour est celui des étrennes, comme il convient (5). Je ne sais pas s'il y aurait de bien

1. Contr. dir., décret 29 décembre 1910, art. 13.

2. Insp. du trav., décr. 3 mai 1907, art. 1^{er}.

3. Adm. centr. du trav., décr. 20 juin 1907, art. 10.

4. Adm. centr. intérieur, décret du 23 février 1907, art. 13; guerre, décr. 1^{er} février 1909, art. 15; agric., décr. 6 mars 1909, art. 12.

5. Adm. centr. des finances, décr. 1^{er} décembre 1900, 15 mars 1909, art. 15.

gros inconvénients pratiques à l'unification de l'époque d'établissement des tableaux ; mais, pour le moins, on devrait inviter le pouvoir réglementaire à fixer une époque pour tous les services.

Ce qu'il faut régler, c'est d'ailleurs bien moins le moment de la *préparation* des tableaux que celui de leur *publication*. Après avoir indiqué quand les tableaux seront arrêtés, certains décrets exigent qu'ils soient *immédiatement* publiés ; d'autres fixent l'époque de leur publication (1). Ainsi, le décret du 1^{er} février 1909, sur l'administration centrale de la guerre, après avoir prescrit que le tableau serait arrêté en décembre, ajoute qu'il doit être publié au commencement de janvier (art. 15). Le projet de statut, qui n'indique pas quand le tableau doit être arrêté, en prescrit néanmoins la publication immédiate (art. 9), ce qui ne précise pas grand'chose.

En somme, il faudrait dire, dans le statut, sinon que tous les tableaux seront publiés au cours de tel mois, du moins que le règlement particulier à chaque service devra faire connaître le mois au cours duquel ils le seront obligatoirement.

*
* *

La publication des tableaux est, en effet, une formalité de toute première importance.

Elle est, aujourd'hui, un fait à peu près général. Primitivement, les tableaux étaient soigneusement tenus secrets : la publication des tableaux de l'armée a été exigée, pour la première fois, par l'article 2 de la loi du 5 janvier 1872, sur la proposition de la commission chargée de l'examen du projet de loi. Depuis lors, les textes institutifs de tableaux

1. D'autres ne disent rien, et, dans ce cas, les fonctionnaires ne peuvent réclamer la publication (C. Etat, 6 août 1910, ass. prof. des fonct. de l'adm. centr. de l'Instr. publ., *Rec.*, p. 719).

d'avancement ont généralement prévu que ces pièces seraient officiellement divulguées (1).

La publication marque, d'abord, le moment à partir duquel les tableaux antérieurs sont frappés de caducité. Et ceci, encore, serait à préciser dans le statut. Le décret de 1907, concernant l'administration centrale du ministère de l'Intérieur, dit que les tableaux « *sont valables pour l'année* » : cette disposition pourrait donner lieu à difficultés dans le cas où, l'année étant expirée, le nouveau tableau ne serait pas publié, car on pourrait se demander s'il est encore légal de procéder à des avancements d'après l'ancien tableau. Il semble donc préférable, après avoir dit que le nouveau tableau doit être publié au plus tard à telle époque, d'ajouter qu'il annule l'ancien.

La publication des tableaux marque, en outre, le point de départ du délai du recours contentieux auquel ils peuvent donner lieu et dont nous parlerons dans le dernier chapitre de cette étude. Le projet de statut en fait le point de départ du recours gracieux au sujet duquel nous nous sommes précédemment expliqué, et sur lequel nous n'insistons pas car il nous paraît difficile d'y attacher un sérieux intérêt : ce que ce recours prétend apporter de garanties aux fonctionnaires, nous avons indiqué pourquoi nous pensons qu'il est alors un peu tard pour le leur offrir. D'ailleurs, prévu ou non, le recours gracieux est toujours possible, et nous n'entendons pas affirmer qu'il n'y ait pas lieu d'en user : nous regrettons même que la « garantie » offerte, sur ce point, par le projet, consiste à rétrécir, en l'enfermant dans un délai de quinze jours, un recours qui est, par nature, affranchi de tout délai de formation.

Mais la publication des tableaux n'a d'intérêt qu'autant

1. Contributions indirectes et douanes, décr. 2 février 1907, art. 13 ou 14 ; adm. centr. intérieur, décr. 23 février 1907, art. 15 ; agents des postes, décr. 9 juin 1906, art. 16 ; etc.

qu'elle est antérieure à la publication des décisions d'avancement. Il est bizarre de voir publier, le même jour, deux tableaux, dont l'un indique les noms des fonctionnaires désignés pour l'avancement et l'autre les noms des mêmes fonctionnaires, à qui ledit avancement est accordé (1). Sans doute, on dira que cela permet à chacun de vérifier que le second tableau est correctement établi par rapport au premier : mais, tout de même, un ministre, libre d'arrêter les tableaux à sa guise, serait singulièrement naïf si, *le même jour*, il livrait à la publicité un tableau d'avancement et des décisions d'avancement qui ne coïncideraient pas exactement. Ce qui devient tout à fait piquant, c'est la publication des tableaux *postérieurement* à la publication des décisions prises sur ces tableaux (2) : alors, on est en droit de se demander si les tableaux n'ont pas été arrêtés *d'après les décisions* ; j'avoue que le jour où j'ai vu cela, je me suis rappelé ce temps heureux de ma jeunesse où, pour contenter mon professeur de composition française, je joignais à mes dissertations un plan, soigneusement rédigé d'après le développement.

Le mode de publication est variable : à l'Intérieur, on affiche les tableaux au siège de chaque direction ou service pour ouvrir le recours gracieux, puis on les publie au *Journal Officiel* quand ils sont devenus tout à fait définitifs (3). Dans les Postes, on les publie au *Bulletin mensuel des postes et télégraphes* (4). Nous réservons cette question des organes de publication, pour notre étude des garanties juridictionnelles.

Les administrations ne se conforment pas toujours aux

1. Voir arrêt du 6 août 1910, ass. des fonct. de l'instr. publ., *Rec.*, p. 719.

2. Voir *J. Off.*, 31 janvier 1911, p. 773 et 776.

3. Décret du 23 février 1907, art. 15, mod. par décr. du 20 décembre 1910.

4. Décr. 9 juin 1906, art. 16.

prescriptions réglementaires, en ce qui concerne la date de publication des tableaux (1). Le Conseil d'Etat a décidé qu'il n'y avait pas là un cas de nullité, dès l'instant où les tableaux ne contiennent pas de noms qui n'auraient pu y figurer s'ils avaient été publiés à la date voulue ; et cela, alors même que le retard aurait eu pour effet de composer le conseil autrement qu'il ne l'aurait été s'il n'y avait pas eu de retard, attendu que la composition du conseil s'apprécie au jour de sa réunion (2). Cette décision ne me semble pas critiquable au point de vue du droit, car il est difficile d'imaginer un remède à une publication tardive des tableaux d'avancement. Mais, pour habituer l'administration à donner l'exemple du respect de la loi et des règlements, dont elle est chargée d'assurer le respect par autrui, il serait bien désirable de trouver le moyen de se passer d'elle quand elle est en retard : par exemple, l'idée d'une homologation automatique des propositions de la commission inciterait sans doute les ministres à en prendre moins à leur aise avec les prescriptions des textes.

*
* *

Il me resterait à examiner une dernière question, celle de la nature juridique de l'inscription au tableau. Mais je serai amené à en traiter lorsque je parlerai des garanties juridictionnelles de l'avancement. Pour le moment, je me borne à indiquer que l'inscription est considérée comme une *décision*, susceptible de recours, et non pas seulement

1. Voir question écrite de M. Louis Marin à la suite du compte rendu de la séance du 10 mars 1910, Ch. des Dép., *Déb. parl.*, p. 1394.

2 6 avril 1909, Rageot, *Rec.*, p. 809.

une *mesure préparatoire*, dont le Conseil d'Etat ne pourrait connaître isolément (1).

1. Il y a bien d'autres mesures administratives qui appelleraient l'institution de tableaux : pour les nominations et promotions honorifiques, des *tableaux de concours* existent dans l'armée, mais non ailleurs ; pour les *changements de résidence*, si importants, dans la vie du fonctionnaire, il y a toute une organisation de justice à étudier, car, actuellement, c'est la recommandation *seule* qui dicte les décisions. Mais ces questions sont étrangères à mon sujet.

CHAPITRE DEUXIÈME

LES GARANTIES JURIDICTIONNELLES (1)

Je ramène les garanties externes de l'avancement à une seule espèce : l'espèce *juridictionnelle*. Nous avons vu, en effet, que l'autre espèce de garantie externe, l'espèce *politique*, s'est abolie peu à peu, dans la matière qui nous occupe plus encore que dans les autres. Il n'en pouvait guère être autrement : dès l'instant où les parlementaires se faisaient les complices ou les instigateurs des abus, le Parlement ne pouvait plus en demander compte. N'en exhalons pas de trop longs regrets, car si le contrôle parlementaire n'avait pas cessé de fonctionner, le contrôle juridictionnel n'aurait peut-être pas pris l'énergie qu'il a prise. D'ailleurs, s'il est disqualifié pour juger et pour condamner sur des faits de favoritisme, le Parlement reste avec son rôle de législateur, par quoi il peut nous être très utile : qu'il nous donne du droit, c'est-à-dire qu'il fournisse des

1. Cette partie de notre étude sera présentée *en résumé* : pour lui donner une ampleur égale à celle qui a été accordée aux questions précédentes, il aurait fallu examiner un certain nombre de théories juridiques d'un caractère tout à fait général et dépassant, de beaucoup, le seul problème de l'avancement des fonctionnaires. Pour compléments d'étude, voir notamment Busquet, *Les fonctionnaires et la lutte pour le droit*, et Lacourte, *Des garanties accordées aux fonctionnaires contre les actes qui les révoquent*.

armes au contrôle juridictionnel, et nous lui devons une profonde reconnaissance. Après tout, ce sera toujours un contrôle, que le Parlement exercera ainsi : mais il l'exercera par voie de mesures *préventives* et *générales*, destinées et propres à *empêcher*, autant que possible, que des abus se commettent.

Les garanties juridictionnelles, elles-mêmes, ne battent pas leur plein : elles ne prennent pas la forme représentative (1). Je ne critique pas. Mais je constate. Un particulier viole un règlement légalement fait ; il le viole, parce qu'il l'ignore, ou parce qu'il ne l'a pas compris, ou parce qu'il n'y a plus pensé : c'est grave, c'est antisocial, et le Code pénal le démontre ; — au contraire, un ministre viole un règlement non moins légalement fait, et viole un règlement qu'il doit connaître et comprendre et ne pas oublier, puisqu'il est chargé de l'appliquer ou de veiller à ce qu'il soit appliqué : ceci ne compte pas, c'est une simple erreur, on répare, on ne punit pas. Quand il n'y a pas de règlement à violer, c'est mieux encore : non seulement on ne punit pas le ministre qui fait mal, mais on ne répare même pas le mal

1. Je n'ai pas besoin de dire qu'il s'agit, en France, de la juridiction *administrative* : je suppose connus les principes de compétence à invoquer en la matière. Dans l'Empire allemand, le fonctionnaire réclame, contre les violations de ses droits d'avancement, *par une action en paiement de salaire, exercée devant les tribunaux civils* ; Otto Mayer explique (*Droit administratif allemand*, IV, p. 91) que la juridiction civile contrôle les allocations au point de vue de leur légalité et, au besoin, fait elle-même ce que l'administration aurait dû faire. Il cite, en particulier, le cas suivant : un juge meurt le 24 septembre 1884 ; le 25 octobre 1884, il est alloué à deux juges, d'une moindre ancienneté relative, un avancement pécuniaire rétroagissant au 1^{er} juillet 1884 ; au nom du défunt, les héritiers du juge décédé réclament et obtiennent des tribunaux un supplément correspondant à cet avancement pour la période écoulée du 1^{er} juillet au 1^{er} octobre 1884. Et cela n'empêche pas l'administration allemande de fonctionner.

qu'il fait. Exemple? Afin de permettre au ministre de mieux satisfaire à l'intérêt public, paraît-il, on lui laisse la liberté de choisir les sous-préfets sans réglementation. Un ministre s'empresse de profiter de cette liberté non pour rechercher le candidat qui satisfera le mieux à l'intérêt public, mais pour payer ses dettes, c'est-à-dire pour rétribuer les services de son secrétaire, ou pour accomplir des libéralités, c'est-à-dire pour établir son fils ou son neveu. Au sens honnête des mots, le fait d'user, dans son propre intérêt, de pouvoirs qui vous ont été conférés dans l'intérêt d'autrui, cela s'appelle un abus de confiance : dans le cas qui nous occupe, et aux yeux du droit, c'est un acte licite qui ne comporte ni répression ni même réparation, un acte dont les ministres n'ont à répondre devant personne, attendu qu'ils l'ont accompli sous leur Responsabilité.

La garantie juridictionnelle s'accuse donc par deux traits remarquables : d'une part, elle ne protège la chose publique que contre les actes *franchement illicites* du pouvoir ; d'autre part, elle la protège en touchant *aux actes*, mais en laissant indemnes les *auteurs* des actes. Bref, elle se résume en un recours, devant le Conseil d'Etat, à fin d'annulation des décisions illégalement prises par l'autorité, et, s'il y a lieu, à fin de restitution du fonctionnaire dans l'état légal.

Seulement, depuis quelques années tout au moins, le Conseil d'Etat, ayant assumé « la tâche redoutable, mais infiniment glorieuse, de défendre la légalité » (1), a entrepris de faire rendre à ce recours le plein de sa capacité : nous en avons donné quelques attestations pages 178 et suivantes (2) ; nous allons en fournir une démonstration plus

1. Jèze, *Année administrative*, 1903, p. 241.

2. On trouvera une vue générale de cette évolution dans l'ouvrage de M. Cahen, *Les fonctionnaires, leur action corporative*. p. 296, et dans la *Rev. critique de lég. et de jur.*, 1906, p. 385, M. Moye.

complète et plus détaillée. Ce zèle légalitaire du tribunal administratif suprême n'a pas été du goût de tout le monde, faut-il le dire? D'aucuns y voient comme une trahison politique. Et mon Dieu, on comprend certaines amertumes. Avoir péniblement échafaudé, en vue de consacrer l'irresponsabilité de l'Etat et de ses agents, une théorie, frêle et suspecte, qui, sous prétexte de séparer la justice de l'administration, institue une justice administrative, et constater que cette justice administrative se met à faire de la justice comme l'autre, plus hardiment même que l'autre, il y a là de quoi gémir et se lamenter.

L'auteur anonyme des *Fonctionnaires* n'en revient pas. Parler de légalité et de justice aux organes du pouvoir, cela ne lui paraît pas clair : pour tout dire, cela lui semble trahir de noirs desseins. Il ne comprend pas pourquoi le Conseil d'Etat, conservateur par essence prétend-il, s'est déterminé soudain à cette jurisprudence libérale (1). Il regrette surtout qu'elle se soit affirmée, comme par hasard, « au moment même où les adversaires du régime républicain, qui ne désarment jamais, voyaient, avec une profonde satisfaction et une secrète joie, la grève s'installer en maîtresse dans un des principaux services publics, celui des postes » : regrets anachroniques, car l'évolution de la jurisprudence est bien antérieure à la grève des postes ; regrets mal fondés, car l'arrêt Winkel et Rozier atteste du sentiment du Conseil d'Etat sur le droit de grève des fonctionnaires ; regrets inutiles, car, loin d'avoir quelque chose à redouter de la superbe indépendance du Conseil d'Etat, le régime républicain peut la tenir comme tout à son honneur et, sur ce point, attendre avec sérénité les comparaisons et le jugement de l'histoire. Ce qui rend les faits plus inexplicables et plus suspects aux yeux de M.***, c'est cette considération que, « depuis vingt ans, le personnel dirigeant des

1. Voir p. 33.

Georgin

cabinets de ministres s'est recruté presque exclusivement parmi les auditeurs et les maîtres des requêtes au conseil, lesquels n'ont jamais fait preuve d'inappétence pour les grosses prébendes et les distinctions honorifiques toujours prélevées sur le maigre contingent réservé aux administrations publiques » : à cette considération, il pourrait suffire de répliquer que les anciens braconniers font souvent les meilleurs gardes-chasse ; mais, avant de répondre dans ce sens, peut-être serait-il convenable de vérifier si les commissaires du gouvernement qui ont préconisé les revirements de jurisprudence, et les conseillers qui les ont admis, appartiennent bien à la catégorie des anciens braconniers.

Au fond de l'évolution de la jurisprudence, il n'y a ni mystère, ni conspiration. Il y a tout bonnement, avec un sens aigu des nécessités démocratiques et des principes juridiques, une force, jusqu'alors malheureusement considérée comme s'émoissant dans l'ambiance du prétoire administratif, la force de l'indépendance du juge (1). La vérité toute simple, M. Jèze la présente en ces termes : « Le Parlement ne se décidant pas à faire une loi sur la fonction publique, le Conseil d'Etat prend la chose en main ; dans le cercle de ses pouvoirs, il intervient plus énergiquement que par le passé » (2).

D'ailleurs, les décisions rendues par le Conseil d'Etat, au profit du droit des fonctionnaires, ne s'isolent pas du monument jurisprudentiel qui s'édifie, peu à peu, sur le terrain du recours pour excès de pouvoir : les fonctionnaires ont bénéficié, comme tous les particuliers en bénéficient, d'une transformation profonde des conditions d'exercice de ce

1. Lire la très forte étude de M. René Worms, sur la juridiction du Conseil d'Etat et les tendances actuelles, *Rev. gén. d'adm.*, 1907, II, p. 5 et suiv. Voir aussi M. Larnaude, discussion du rapport Lacoïn à la Société générale des prisons, *Rev. pénit.*, 1906, p. 669.

2. *Rev. du droit publ.*, 1907, p. 242.

recours; en éprouver de la surprise, c'est faire grief, au Conseil d'Etat, de n'avoir pas mis les fonctionnaires en dehors du droit commun de ses justiciables, de les avoir traités comme tout le monde au point de vue du droit à la justice. Dans le langage massif qui lui est propre, M. le professeur Delpech s'explique parfaitement le phénomène qui inquiète M.^{***}. Il y voit « la très heureuse conséquence de l'évolution qui, de l'ancien recours pour excès de pouvoir, né et développé sous un régime de forte centralisation, ouvert contre les actes d'une administration d'ordinaire correcte au point de vue des intérêts généraux, mais souvent vexatoire et arbitraire quant aux intérêts particuliers, conditionné enfin par la règle, injustifiée et malencontreuse à l'occasion, de l'intérêt direct et personnel, tend, sous la poussée d'un mouvement de décentralisation accentué et grâce à l'esprit républicain et libéral (les deux mots sont synonymes) du Conseil d'Etat, à en faire un recours objectif, à l'explication duquel ne peut servir nulle conception subjective du recours, même celle d'un droit subjectif des administrés au respect de la légalité objective, et qui aura accompli un cycle complet et irréprochablement logique lorsque, ayant élargi encore, ou mieux fait disparaître, comme condition de recevabilité du recours, cette exigence, qui cadre mal avec le caractère objectif de celui-ci, d'un droit médiate ou d'un intérêt éventuel du demandeur, elle l'aura intronisé comme le seul frein efficace à l'esprit de favoritisme et l'*actio popularis*, qui était préconisée, il y a près de vingt ans déjà, en Italie, cette terre classique des hardiesses en droit administratif, comme un attribut de la qualité de citoyen coparticipant à l'œuvre législative et intéressé à la pleine et entière exécution de la loi et qui est, depuis quelques années, considérée, en France, comme un moyen de bonne administration mis à la disposition de chacun dans l'intérêt de tous et comme une procédure contentieuse d'introspection administra-

tive » (1). On ne saurait comprimer avec plus de force la substance de l'évolution juridique dont nous sommes les témoins intéressés et, en grand nombre, admiratifs.

..

Je n'entreprendrai de faire ni un historique, ni une théorie du recours pour excès de pouvoir. On trouvera l'un et l'autre dans tous les traités classiques de droit administratif et dans de nombreux ouvrages spéciaux (2). Mais, en étudiant les recours pour excès de pouvoir contre les décisions intéressant l'avancement des fonctionnaires, je ferai mon possible pour agraffer mes explications à des idées générales. Et, dans ce but, un léger croquis de l'institution me semble devoir précéder l'exploration, que nous allons faire, d'une de ses dépendances.

Le recours pour excès de pouvoir, dit M. Jacquelin, n'est pas un bien en lui-même : c'est, tout au plus, « comme un remède à un mal, comme un palliatif apporté à un système dont l'ensemble est défectueux. Il révèle la préoccupation de faire face à l'insuffisance des libertés publiques » (3). Dans une société où l'acte de puissance publique échappe à l'appréciation des tribunaux, le recours hiérarchique, la

1. *Rev. du droit publ.*, 1907, p. 89.

2. V. notamment Hauriou, *Précis de dr. adm.*, p. 430; Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, II, p. 520 et suiv.; Duguit, *L'Etat, les gouvernants et les agents*, p. 533; Jacquelin, *Les principes dominants du contentieux administratif*, p. 227 et suiv.; Aucoc, *Conférences*, I, p. 510 et *Communication à l'Académie des sciences morales et politiques*, 1878, 2^e semestre, p. 52 et 242; Barthélemy, *Théorie des droits subjectifs des administrés*, *passim*; Baudouin, *La notion d'intérêt dans le recours pour excès de pouvoir*, *passim*; Tourayol du Clos, *Essai sur le recours pour excès de pouvoir*, *passim*; Artur, *Rev. du droit public*, 1900, 1902, 1903, séparation des pouvoirs et séparation des fonctions.

3. *Princ. domin.*, p. 257-258.

pétition, est une maigre garantie de liberté : l'individu ne peut rien attendre, contre le pouvoir, que de la bonne volonté du pouvoir lui-même. Sous la pression de sa propre insuffisance, le recours hiérarchique a donc tendu à se transformer, et cette tendance l'a conduit à se rapprocher du recours juridictionnel, à devenir un recours contentieux. C'est ainsi que le recours pour excès de pouvoir en arrive à se caractériser de la façon que voici : une *pétition* qui tend vers l'*action* ; un *recours hiérarchique* qui prend la forme d'un *pourvoi juridictionnel*. Et cela, grâce à une évolution jurisprudentielle commandée par la nécessité de donner aux individus des garanties de plus en plus énergiques contre les abus possibles de l'autorité. Bref, un recours de nature gracieuse et de forme contentieuse : tel nous apparaît le recours pour excès de pouvoir (1).

L'institution ne s'est pas formée d'une seule pièce, ni législativement. La jurisprudence l'a forgée, lentement (2) ; le législateur s'est borné à consacrer les résultats acquis, encourageant ainsi le tribunal administratif suprême, en même temps libéré des entraves de la justice retenue, à persévérer dans son œuvre. Ce à quoi le Conseil d'Etat n'a pas manqué.

Le point de départ de l'institution se trouve dans un décret des 7-14 octobre 1790, « qui règle différents points de compétence des corps administratifs en matière de grande voirie, sur la réclamation du directoire du département de la Haute-Saône et de la municipalité de Gray », et dont la disposition 3^o est ainsi conçue : « Les réclamations d'incompétence à l'égard des corps administratifs ne sont en aucun cas du ressort des tribunaux ; *elles sont portées au roi, chef de l'administration générale* ». La déviation,

1. Cpr. Jèze, Rapp. au Congrès de Bruxelles, *C. R.* III, I, 3.

2. M. Geouffre de Lapradelle dit que « *le recours pour excès de pouvoir s'est frayé le chemin d'espèce en espèce* » (*La théorie de la liberté civile*, Etudes de droit public, Faculté de Paris, 1908-1909).

ensuite, trouve sa cause initiale dans la double fonction juridictionnelle et délibérante mise, par la loi de l'an VIII, à la base de l'organisation du Conseil d'Etat : à partir de là, ce sera la haute assemblée administrative qui préparera les projets de décrets statuant sur les recours, et sa qualité d'assemblée juridictionnelle déteindra peu à peu sur ces projets. Enfin, la fiction monarchique, suivant laquelle le chef de l'Etat est toujours censé présent en son conseil, disparaît définitivement, après une première éclipse de 1849 à 1852, au lendemain de la chute de l'Empire : désormais, le Conseil d'Etat reste lui-même ; « il statue souverainement sur les recours en matière contentieuse administrative et sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoirs formées contre les actes des diverses autorités administratives » (1). Voilà les assises législatives de l'édifice. Toute la bâtisse est jurisprudentielle.

Cette formation juridique, spontanée et libre, c'est du droit le meilleur. C'est du droit préparé dans le calme de la réflexion, mûri au contact des nécessités quotidiennes, du droit qui rénove mais ne bouleverse pas, du droit qui cherche à s'imposer par l'autorité de sa raison plus encore que par la raison de son autorité. Avec ce droit en continue transformation, le Conseil d'Etat va entreprendre une rude besogne, que M. Haurion définit en deux mots : *poursuivre tous les vices de l'administration* (2).

La métamorphose du recours pour excès de pouvoir est aujourd'hui accentuée à ce point qu'il faut y regarder attentivement pour distinguer ce recours, à forme contentieuse, du recours contentieux proprement dit (3). La

1. Loi du 24 mai 1872, portant réorganisation du Conseil d'Etat, art. 9.

2. Sirey, 1894, 3, 129, Note sous l'arrêt Bied-Charreton, 10 février 1893.

3. V. Lafferrière, *Traité de la juridic. adm.*, II, p. 411.

distinction fondamentale et classique, à savoir que le recours contentieux proprement dit tend à la réformation de l'acte après examen de droit et de fait, tandis que le recours pour excès de pouvoir tend seulement à son annulation après examen de droit, cette distinction reste bien à la base des deux institutions, mais elle commence à être battue en brèche (1) : on fait remarquer que, parfois, des recours contentieux proprement dits conduisent à une simple annulation de l'acte, tout comme les recours pour excès de pouvoir (contentieux des pensions civiles, par exemple), et que des recours pour excès de pouvoir ne peuvent, souvent, aboutir à une annulation que grâce à un examen portant sur le fait aussi bien que sur le droit. M. Hauriou a exposé une analyse fort originale, qui me paraît mettre très clairement toutes choses au point. Quand la puissance publique, dit-il en substance, a fait un acte de pouvoir, et, par cet acte, a porté préjudice à un administré, deux questions se posent, l'une objective, l'autre subjective : la première, qui est une question *d'équilibre des pouvoirs* et qui est réglée dans le contentieux de l'excès de pouvoir, amène le juge à examiner si la puissance publique a ou non violé l'ordre des pouvoirs et si son acte doit être annulé ou maintenu ; — la seconde, qui est une question *d'équilibre pécuniaire* et qui relève du contentieux de pleine juridiction, aboutit à rendre indemne l'individu illicitement troublé par l'exercice du pouvoir (2). On voit ainsi l'éminent doyen évoquer, dans le domaine des troubles causés par les actes administratifs, une notion civiliste assez inattendue : celle des actions possessoires et des actions pétitoires (3).

1. V. Jèze, *Rev. du dr. publ.*, 1908, p. 670.

2. S. 1907, 3, 97, Note sous C. Et., 29 juin 1906, Carteron. Voir aussi son *Précis de dr. adm.*, p. 409.

3. Cette idée se trouve déjà dans Barthélémy, *Théorie des droits subjectifs des administrés*, p. 55.

Je ne puis songer à entreprendre, ici, l'examen de ces points de doctrine (1) auxquels je n'ai fait allusion que pour montrer comme le recours pour excès de pouvoir a parcouru du chemin, depuis le moment où il n'appartenait d'en connaître qu'au roi, chef de l'administration générale. Mais quelques faits doivent être dégagés des théories, qui suffiront à différencier d'une manière externe le recours pour excès de pouvoir du recours contentieux proprement dit : d'abord, le premier ne peut être porté que devant le Conseil d'Etat, tandis que le second peut l'être devant d'autres tribunaux administratifs ou judiciaires ; le recours pour excès de pouvoir ne peut s'attaquer qu'à l'acte de puissance publique, tandis que le recours ordinaire peut être exercé contre un acte de gestion ; le recours pour excès de pouvoir peut viser un acte d'autorité général ou réglementaire, tandis que le recours contentieux proprement dit ne le peut pas ; enfin, tandis que ce dernier suppose la violation d'un droit en la personne du requérant, le premier n'exige que la lésion d'un simple intérêt, et nous verrons combien cette notion de l'intérêt s'élargit avec le temps. Par ces divers traits, notamment par le premier et le dernier, on peut donc dire que le recours pour excès de pouvoir accuse nettement ses origines : si la pétition s'est muée en action, l'action se souvient d'avoir été pétition.

Elle s'en souvient à ce point qu'elle répugne à devenir une action comme les autres lorsque, à garder quelques caractéristiques de la pétition, elle gagnera de se développer plus aisément, c'est-à-dire de mieux garantir les droits de l'individu. C'est ainsi que s'expliquent ces deux particularités du recours pour excès de pouvoir : d'une part, dis-

1. Sur la nature du recours pour excès de pouvoir, et sur la distinction à faire entre ce recours et le recours de pleine juridiction, voir *Rev. du dr. publ.*, 1901, II, p. 275 et 476.

pense de ministère d'avocat, exigence d'une simple requête sur feuille de papier timbré, directement présentée au conseil; d'autre part, absence de relativité de la chose jugée, annulation *erga omnes* de l'acte entaché d'excès de pouvoir.

Ces idées générales étant exprimées, voyons maintenant les applications du recours en matière d'avancement. Pour cela, demandons-nous successivement : quels sont les *cas d'ouverture* du recours, — *qui peut intenter* le recours, — quels sont *l'objet* et la *procédure* du recours.

§ 1^{er}. — Les cas d'ouverture du recours

S'il n'existait, jusque dans la terminologie, quelques privilèges d'antériorité, les cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir pourraient contenir en une formule très brève : ce sont tous les cas où *la loi est violée*.

La loi entendue *lato sensu*, acte législatif ou acte réglementaire, ce que M. Jèze appelle l'acte à *caractère général, impersonnel* (1) et M. Hauriou, le « *bloc légal* » (2). Pour les décrets réglementaires, il est inutile de citer des espèces : on n'a qu'à prendre les arrêts au hasard ; la plupart d'entre eux reposent sur des violations de décrets. Pour les arrêtés préfectoraux réglementaires, voir l'arrêt Montheuil (3). Pour les règlements des conseils de facultés, voir l'arrêt Lesage (4).

En outre des actes réglementaires proprement dits, le Conseil d'Etat veille au respect des actes de réglementation

1. *Rev. du dr. publ.*, 1909, p. 84.

2. *Précis de dr. adm.*, p. 62.

3. 12 juillet 1907, *Rec.*, p. 653.

4. 22 janvier 1909, *Rec.*, p. 78.

intérieure ou secondaire, tels que les arrêtés ministériels (1), ou même de simples instructions ministérielles ayant pour but d'assurer l'exécution d'un décret organique et de donner des garanties au personnel : la décision Rageot (2) affirme explicitement que, « contrairement à l'opinion du ministre, la méconnaissance des prescriptions de l'instruction en cause n'engage pas seulement la responsabilité du directeur vis-à-vis du ministre, mais constitue en outre une atteinte aux droits du personnel ».

Toutefois, le Conseil d'Etat n'a pas voulu s'engager plus avant : sollicité d'annuler une décision prise en violation d'une condition de délai fixée par un *avis* inséré au *Journal Officiel*, mais non écrite dans aucun texte réglementaire, il s'y est refusé (3) ; même refus, opposé à un requérant qui n'invoquait qu'un *engagement tacite* (4).

Lorsqu'aucun texte législatif ou réglementaire, ou complémentaire d'un texte législatif ou réglementaire, n'est méconnu par l'acte attaqué, il n'y a pas d'excès de pouvoir (5).

Mais toutes les violations de la loi ne se ressemblent pas, et toutes n'ont pas été admises en même temps, et au même titre, comme fondements d'un recours pour excès de pouvoir : d'où des classifications (6).

1. Warnier, 7 juillet 1905, D. 1907, 3, 33, S. 1907, 3, 90, *Rec.*, p. 625.

2. 6 août 1909, *Rec.*, p. 809.

3. 26 mars 1909, Chassigneux, *Rec.*, p. 348.

4. 11 décembre 1908, Chalmette, *Rec.*, p. 1023.

5. Parmi les nombreux arrêts de rejet au fond qui en décident ainsi, je prélève les suivants à raison de la variété des espèces sur lesquelles ils sont intervenus : 11 décembre 1903, Lot et Molinier (D. 1905, 3, 22, S. 1904, 3, 113, *Rec.*, p. 780) ; 15 décembre 1905, de la Taste (D. 1907, 3, 84, S. 1907, 3, 143, *Rec.*, p. 940) ; 26 décembre 1908, Gaborit (*Rec.*, p. 1101) ; 11 juin 1909, ass. amic. des médecins des asiles publ. d'aliénés, Sizaret, Thivet et autres (*Rec.*, p. 575).

6. Pour une théorie générale des plus intéressantes sur les cas

*
* *

Dans la matière qui nous occupe, le recours pour *violation des droits acquis en vertu de la loi* (1), longtemps qualifié, d'une manière exclusive, de recours pour *violation de la loi*, est celui dont l'exercice remonte au plus haut point de l'histoire des recours des fonctionnaires. Il se base sur un fait d'inexacte application de la loi, ou de méconnaissance de la loi, *allant à l'encontre des droits que celle-ci confère aux individus*. Alors que la jurisprudence considérait encore les décisions relatives à des nominations ou à des avancements comme inattaquables par la voie contentieuse, parce qu'elles se rattachaient au pouvoir discrétionnaire dévolu au chef de l'Etat par la Constitution pour la distribution des emplois publics, des fonctionnaires furent admis à recourir contre des actes de ce genre *lorsqu'ils pouvaient alléguer la violation, en leur personne, d'un droit consacré par la loi* : ces fonctionnaires, ce furent les officiers. Une loi comme la loi de 1832, en effet, n'était pas une simple loi d'organisation d'un service public : en décidant qu'une certaine proportion de militaires seraient promus, dans les grades subalternes, d'après leur rang d'ancienneté et que le rang d'ancienneté faisait partie de l'état des officiers, elle accordait au personnel militaire de véritables droits que l'administration ne pouvait méconnaître sans recours. Autrement, la loi n'était qu'un leurre. Dès 1837 (2), on trouve des décisions accueillant des

d'ouverture du recours, voir Hauriou, *Précis de droit administratif*, p. 448.

1. Ne me proposant, en aucune manière, d'étudier, pour elle-même, la technique du recours pour excès de pouvoir, j'utilise la terminologie courante, sans m'arrêter aux critiques qu'elle soulève. Pour M. Duguit, au lieu de *droits acquis*, il faut dire : *droits subjectifs* ; M. Jèze préfère l'expression : *intérêt renforcé*.

2. Avant 1832, voir, par exemple, l'arrêt de Couso (13 mars 1822,

recours d'officiers qui se plaignaient de n'avoir pas été promus à leur rang d'ancienneté, ou d'avoir vu modifier indûment leur rang sur le tableau d'ancienneté, et les décisions de ce genre se sont succédé, assez nombreuses, au cours du siècle (1).

Seulement, ce recours n'était pas considéré comme un recours pour excès de pouvoir : il était tenu pour un recours contentieux de pleine juridiction, du moins avant 1870 (2). Tous ceux des arrêts, ci-dessus rappelés, qui sont antérieurs à 1870 visent exclusivement les lois ou ordonnances sur l'état ou l'avancement des officiers ; ils ne font pas mention de la loi de 1790, fondement législatif du recours pour excès de pouvoir (3). Ce n'est que posté-

Rec., p. 256) qui dit que « les réclamations relatives à des concessions de grades militaires ne sont susceptibles, sous aucun rapport, d'être introduits par la voie contentieuse ». Après 1832, il y eut un instant d'hésitation : en 1834, je trouve encore un arrêt déclarant que « la demande d'un grade militaire ne peut faire l'objet d'un recours par la voie contentieuse » (C. Et., 21 mars 1834, Brun, *Rec.*, p. 204) et un autre constatant que la destitution d'un officier est un acte purement discrétionnaire (11 février 1834, Terréré, *Rec.*, p. 231).

1. 7 février 1837, Rouyé, *Rec.*, p. 36 ; 23 juillet 1841, Darthesé, p. 367 ; 23 décembre 1842, Fontan, p. 530 ; 18 juin 1846, Perraud, p. 331 ; 21 avril 1853, Rochat, p. 483 ; 1^{er} juin 1854, de Vernon, p. 527 ; 20 mars 1862, Petit, p. 214 ; 25 avril 1867, Collot, D. 1869, 3, 45, *Rec.*, p. 395 ; 12 mai 1868, Renno, D. 1869, 3, 44, *Rec.*, p. 534 ; 2 mai 1873, Cord, D. 1875, 3, 17, *Rec.*, p. 360 ; 25 juillet 1873, Simonin, *Rec.*, p. 684 ; 6 février 1874, Hounau, D. 1875, 3, 17, *Rec.*, p. 119 ; 21 juillet 1874, Caillet, *Rec.*, p. 711 ; 10 décembre 1875, Hucher, D. 1876, 3, 47, *Rec.*, p. 983 ; etc...

2. Voir C. Et., 13 mars 1847, Bizet, *Rec.*, p. 271 et les concl. de M. Aucoc, comm. du gouv.

3. Voir aussi les arrêts ci-après, également relatifs à des grades, mais non à des avancements, militaires : 21 mai 1840, Tirlet, *Rec.*, p. 139 ; 11 décembre 1848, Hélie, p. 664 ; 21 avril 1853, Rigollot, p. 482 ; 26 juin 1869, Lullier, p. 599.

rieurement à 1870 que nous voyons le Conseil d'Etat s'en référer à la loi de 1790 dans les arrêts de ce genre (1). Que s'était-il donc passé, entre temps ? Il s'était passé qu'un décret, en date du 2 novembre 1864, avait dispensé les recours pour excès de pouvoir, du ministère d'avocat et des frais autres que ceux du timbre et de l'enregistrement de la requête, et que le Conseil d'Etat voulut faire bénéficier de ces dispositions favorables les recours pour violation des droits acquis en vertu de la loi. Aujourd'hui, si la doctrine assigne encore parfois à ces recours une place à part, dans la théorie de l'excès de pouvoir, il est permis de ne voir là qu'une survivance des anciennes classifications.

Les violations de la loi autres que celle dont nous venons de parler, c'est-à-dire celles qui ne portaient pas atteinte à des droits acquis, furent donc laissées, tout d'abord, sans aucune sanction juridictionnelle. Nous avons dit pourquoi : c'est que l'exercice du pouvoir de nomination à un emploi public était considéré comme un acte de pure administration. Ainsi, en 1834, à cinq professeurs de la Faculté de droit de Paris (2) qui lui demandaient l'annulation de la décision nommant Rossi à la chaire de droit constitutionnel, le Conseil d'Etat infligeait une boule noire en faisant observer que l'arrêté incriminé « *est un acte de pure administration qui ne peut donner lieu à un recours par la voie contentieuse* » (3). Nombreux sont les arrêts de rejet motivés dans les mêmes termes (4). Pour éloigner de lui des recours ainsi jugés inutiles, le Conseil d'Etat allait même jusqu'à pro-

1. Outre ceux ci-dessus cités, voir 23 mars 1872, Pichon, *Rec.*, p. 183 ; 28 décembre 1877, West, p. 1049 ; 4 juillet 1879, Roch, p. 549 ; etc...

2. Bugnet, Demante, Deportetz, Ducaurroy et Duranton.

3. 23 octobre 1835, *Rec.*, p. 587.

4. 10 août et 23 novembre 1825, Delandine de Saint-Esprit, *Rec.*, p. 443 et 701 ; 30 juillet 1840, Périès, p. 265 ; 7 juillet 1863, Bugnet, S. 1864, 2, 23, *Rec.*, p. 527 ; etc...

noncer des amendes contre les avocats qui les lui présentaient (1).

Il résultait notamment, de cette jurisprudence, que les officiers, admis à se pourvoir contre les décisions rendues au mépris de leurs droits d'ancienneté, restaient sans recours contre les nominations effectuées au choix. Dans ses conclusions sur le premier des pourvois précédemment indiqués comme ayant été accueillis par le Conseil d'Etat en vertu des droits acquis à l'ancienneté, le commissaire du gouvernement, M. Germain, prenait d'ailleurs bien soin de le faire remarquer : la juridiction contentieuse, disait-il, a été instituée « non pour redresser tous les torts ou pour faire tomber tout acte irrégulier qui peut *léser quelqu'un dans ses intérêts*, mais pour assurer le respect et le maintien *des droits acquis* » ; et, pour montrer jusqu'où pouvait aller l'absolutisme de sa pensée, il ne craignait pas d'ajouter que, quand une nomination d'officier est faite au choix, fût-elle aussi irrégulière que possible, « *tombât-elle, par exemple, sur une personne étrangère à l'armée* », aucun officier ne pourrait l'attaquer, parce qu'aucun ne pourrait invoquer un droit acquis à la place vacante (2). En 1863, cette jurisprudence subsiste encore (3). En 1868, elle n'a rien perdu de sa rigueur : un lieutenant qui se trouvait *seul* inscrit au tableau de choix de son régiment, à une époque où les avancements au grade de capitaine avaient lieu par régiment, proteste contre l'attribution, à un lieutenant provenant d'un autre régiment, d'une vacance qui existait dans le sien et qui devait donc lui revenir à lui seul ; le Conseil d'Etat repousse sa requête, « attendu que les

1. Arrêts de Cousso et Delandine de Saint-Esprit.

2. C. Et., 7 février 1837, *Rec.*, p. 36.

3. Arrêt du 22 janvier, Gache, *Rec.*, p. 41. Voir conclusions du commissaire du gouvernement Robert.

nominations dévolues dans l'armée au tour du choix ne peuvent donner lieu à recours contentieux » (1).

Pourtant, du jour où l'on avait admis, au rang des recours pour excès de pouvoirs, le recours pour violation des droits acquis en vertu de la loi, on ne pouvait plus refuser bien longtemps aux fonctionnaires l'usage des autres clés du recours pour excès de pouvoirs. Si je ne me trompe, la jurisprudence devient moins ferme dès 1895 : le Conseil d'Etat consent à examiner le recours d'un officier qui se plaignait d'avoir été illégalement privé d'un avancement au choix ; il rejette au fond, mais en arguant de ce que « le requérant n'allègue même pas qu'il était porté au tableau d'avancement » et non de ce que les promotions au tour du choix constituent des actes inattaquables par la voie contentieuse (2). En 1905, l'arrêt de la Taste (3) consomme le sacrifice, nous allons voir dans quelles conditions et à la suite de quelles étapes.

*
* *

Basé sur une simple notion d'intérêt, il semble que le recours pour excès de pouvoir eût dû se mettre plus aisément à la portée des fonctionnaires. Ses deux ouvertures primitives, *l'incompétence* et la *violation des formes*, devaient fournir, aux agents des services publics, de multiples occasions d'attaquer les décisions à l'annulation desquelles ils avaient intérêt : par exemple, une nomination au choix, effectuée au mépris d'une règle de forme telle que l'exigence d'une inscription au tableau d'avancement, paraît pouvoir être l'objet d'un recours, car tout fonctionnaire inscrit au tableau a intérêt à la voir annuler.

1. 9 janvier 1868, de Vittré, D. 68, 3, 85, *Rec.*, p. 1.

2. 8 août 1895, Fournet, D. 1896, 3, 86, *Rec.*, p. 645.

3. 15 décembre 1905, D. 1907, 3, 84 ; S. 1907, 3, 143, *Rec.*, p. 940.

Or, il n'en fut ainsi que très tard. C'est que non seulement, comme nous venons de le voir, les actes de pure administration furent tout d'abord tenus pour insusceptibles de recours en dehors des cas de violation des droits acquis en vertu de la loi ; mais, cet obstacle levé, c'est que, longtemps, la jurisprudence a mis le recours pour excès de pouvoir à la disposition de celui-là seul qui avait un intérêt *direct* et *personnel* à l'anéantissement de l'acte attaqué : dans ces conditions, quel est le fonctionnaire, inscrit au tableau, qui peut se prétendre *directement* et *personnellement* intéressé à l'annulation de la décision infirme ? Comment prouvera-t-il qu'il aurait été ou qu'il serait, à défaut de son concurrent illégalement désigné, le bénéficiaire de la mesure rapportée ? Dans le cas de l'arrêt de Vittré, ci-dessus mentionné, cette prétention était évidemment au fond de la requête : mais, alors, le recours était encore tenu pour irrecevable à raison du caractère purement administratif de l'acte attaqué.

Aussi n'est-ce pas sur le terrain de l'avancement que les fonctionnaires purent tout d'abord user utilement du recours pour incompétence ou pour vice de formes : c'est sur le terrain des révocations et sur celui des mises à la retraite d'office qui ne sont, bien souvent, que des révocations, mais enveloppées dans une inscription au Grand-Livre (1). Ici, en effet, on ne peut plus contester l'intérêt du requérant, on ne peut plus lui en marchander la mesure. Et, du jour où les décisions de révocation ou de mise à la retraite ne furent plus considérées comme échappant à tout recours contentieux, les fonctionnaires purent se présenter

1. Pour les nominations, voir des arrêts des 21 mars 1873 (*Rec.*, p. 272, Trubert) et 9 août 1893 (Joubert de la Mothe, *Rec.*, p. 683) admettant l'hypothèse d'un recours pour *vice de forme*. Plus près de nous, voir 3 décembre 1897 (Beauperthuy, *Rec.*, p. 739) ; 17 janvier 1902 (consistoire de Marseille, *Rec.*, p. 20) ; etc...

à la barre : on ne refusa plus de les entendre. En 1892, le Conseil d'Etat reçoit le recours d'un sergent de ville révoqué, mais le rejette par ces motifs : d'une part, que le requérant *n'invoque, contre la décision attaquée, ni vice de forme ni incompétence* et, d'autre part, que l'appréciation des motifs sur lesquels cette décision est fondée n'est pas susceptible de lui être soumise par la voie contentieuse (1). En 1901 (2), le vénérable Grimaux, chassé de l'Ecole polytechnique pour avoir élevé la voix en faveur d'un condamné, dont l'innocence devait d'ailleurs être judiciairement reconnue quelques années plus tard, demande l'annulation de sa mise à la retraite ; le Conseil d'Etat reçoit son recours, examine la décision en droit, reconnaît qu'elle a été prise dans la limite des pouvoirs du ministre, *sauf en ce qu'elle prétend à rétroagir*, et l'annule sous le rapport de la date (3). Depuis lors, tout en refusant d'examiner (sous réserve de ce que nous apprendra la notion du détournement de pouvoir) les *motifs* de la révocation ou de la mise à la retraite, le Tribunal administratif suprême consentira toujours à vérifier si les formalités qui en conditionnent la légalité ont été accomplies (4).

Sur le terrain de l'avancement, l'obstacle à l'extension du recours devait disparaître peu après. Cet obstacle était condamné par le fait de la multiplication des lois et des règlements restrictifs du pouvoir discrétionnaire : on ne pouvait pas admettre indéfiniment que le réseau de mesures prophylactiques patiemment tissé autour de la haute

1. 25 novembre 1892, Schwalbach, *Rec.*, p. 798.

2. En 1899, un recours est également reçu en matière de déplacement d'office (8 décembre 1899, Grenet, *Rec.*, p. 719).

3. 29 mars 1901, *Rec.*, p. 362 ; même date et même solution, espèce Ferrut.

4. 5 août 1901, Lancien, *Rec.*, p. 758 ; 14 novembre 1902, Léotardi, p. 658 ; 21 février 1902, Pellenq, p. 130 ; 2 mai 1902, Bailleur, p. 329 ; 9 juillet 1904, Candolle, p. 585 ; etc...

administration ne servit à rien, que les mailles en fussent illusoires outre qu'elles sont si souvent complaisantes. En présence de textes qui subordonnent l'avancement à des conditions chaque jour plus étroites, on ne pouvait plus s'accommoder d'une jurisprudence qui rendait à peu près impossible un rappel juridictionnel au respect de ces conditions. L'exigence, toute jurisprudentielle, d'un intérêt direct et personnel à la base du recours, nuisait au développement de ce recours : elle devait s'adoucir, sinon disparaître entièrement. Le 11 décembre 1903, les arrêts Lot et Molinier font le nécessaire : ils délestent le recours pour excès de pouvoir d'un poids qui l'embarrassait (1).

A partir de ce moment, le recours des fonctionnaires contre les décisions d'avancement entachées d'incompétence ou de vice de formes devient une réalité pratique. Les requêtes vont se presser, nombreuses, et fondées pour la plupart, au secrétariat du Conseil d'Etat, et les ministres comprendront qu'il y a quelque chose de changé en France, que, même dans le domaine administratif, même de la part de ses gouvernants, la République veut le respect de la légalité.

*
* *

Le recours pour excès de pouvoir s'ouvre encore en cas de *détournement de pouvoir*, ou, suivant la formule moins elliptique de M. Jacquelin, en cas de *détournement de la destination du pouvoir* (2). Ceci suppose un acte administratif qui est accompli par l'autorité compétente, qui a été entouré de toutes les formes obligatoires, qui ne viole de front aucun texte législatif ou réglementaire, *mais qui se propose un but autre que celui en vue duquel son auteur a reçu le pouvoir de l'accomplir*. C'est, à proprement parler,

1. D. 1905, 3, 22 ; S. 1904, 3, 113 ; Rec., p. 780.

2. *Principes dominants*, p. 251.

l'abus de pouvoir (1). C'est toujours une violation de la loi, à mes yeux, car c'est une méconnaissance de l'esprit de la loi, c'est un emploi de la loi, ou du pouvoir qu'elle donne, pour une fin autre que celle qui lui est assignée (2). La théorie du détournement de pouvoir apparaît ainsi, dans notre droit administratif, comme une prescience, mais comme une prescience qui n'est pas restée doctrinale, de la théorie civile de *l'abus du droit*.

Les auteurs ont accueilli cette création jurisprudentielle avec un empressement unanime. Dans sa note sous l'arrêt Lacourte (3), M. Hauriou l'apprécie en ces termes : « A mesure que les compétences se précisent, et que l'administration s'habitue à l'observation des formes, le vice de formes et l'incompétence perdent de leur importance. La violation de la loi et des droits acquis n'a de valeur que par le progrès de la législation, puisque cette ouverture ne protège que les droits formellement reconnus par la loi. Seul, aujourd'hui, le détournement de pouvoir nous apparaît comme ayant ce principe intérieur légèrement indéterminé qui annonce une puissance de développement... L'institution du détournement de pouvoir nous paraît signifier très clairement que le droit administratif français considère le fonctionnement de l'administration comme dominé par l'idée d'une fonction administrative à remplir, dont les buts généraux doivent servir de mesure et de norme aux pouvoirs des agents... Il sera donc entendu

1. Aucoc, *Conférences*, n° 298

2. M. Duguit ramène à l'idée d'*incompétence* les divers cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir : « le fonctionnaire viole la loi de compétence lorsqu'il agit *sans les formes prescrites*, lorsqu'il *sort du domaine fixé à son activité fonctionnelle*, et enfin lorsqu'il *n'agit point dans le but qu'a eu en vue la loi* en créant la fonction et en établissant la compétence. » *L'Etat, les gouvernants et les agents*, p. 544.

3. S. 1901, 3, 57.

que le but ou les buts de la fonction administrative serviront de limites aux pouvoirs de l'administration et qu'il y aura des cas où on pourra dire que les pouvoirs de l'administration ont été détournés de leur but, ce qui constituera détournement de pouvoir ». M. Duguit systématise cette institution, en la rattachant à sa théorie générale sur le *vouloir juridique* : « Un acte de volonté, dit-il, ne produit un effet de droit qu'à la condition d'être déterminé par un but conforme au droit objectif. C'est un principe général, sans restriction, reposant sur le fondement de l'ordre juridique et s'appliquant à toute volonté individuelle. Il s'applique donc à la volonté individuelle du fonctionnaire. Le fonctionnaire qui fait un acte contraire au but qu'a eu le législateur en lui donnant compétence *agit en dehors de sa compétence* ; il commet un excès de pouvoir ; il peut vouloir légitimement et efficacement conformément à un but reconnu légitime par le droit objectif ; mais il ne peut vouloir juridiquement contrairement à ce but. Or le but reconnu légitime ici par le droit objectif, c'est le but en vue duquel la fonction a été instituée, le fonctionnaire nommé, la compétence fixée. Tout acte fait par le fonctionnaire, qui n'est pas conforme à ce but, doit être sans effet en droit, puisqu'il lui manque la condition même nécessaire pour la validité de tout acte juridique ». Et il ajoute qu'il voit, dans l'institution curieuse et féconde que la jurisprudence du Conseil d'Etat français a élaborée, un acheminement de la jurisprudence positive vers des conceptions juridiques qu'il croit seules exactes et qui doivent, suivant lui, triompher tôt ou tard : celles qui tendent à l'appréciation de la valeur d'un acte d'après le but qui détermine la volonté dont il émane, plus généralement celles qui cherchent à développer le rôle de l'élément *but* dans le domaine du droit positif et de la jurisprudence (r).

1. *L'Etat, les gouvernants et les agents*, p. 541 et suiv.

M. Jèze analyse le fondement et démontre la nécessité du recours pour détournement de pouvoir lorsqu'il écrit : « L'agent qui nomme est tenu juridiquement d'accomplir son acte de désignation, d'une part dans les conditions et dans les formes légales et, d'autre part, *en s'inspirant uniquement du but poursuivi par la loi de la fonction* » (1). Quant à M. Laferrière, l'institution du détournement de pouvoir lui apparaît comme « l'une des plus ingénieuses créations de la jurisprudence » (2).

Il est de fait qu'elle a mis la jurisprudence administrative en avant de la jurisprudence judiciaire et la jurisprudence française en avant de la jurisprudence des autres pays (3). Elle soumet, à la censure du Conseil d'Etat, le *mobile* des actes du pouvoir et permet d'invalidier ceux dont le mobile ne serait pas dans le vœu de la loi. On connaît les applications les plus fameuses de ce moyen d'annulation : l'affaire des eaux minérales (4), celle des fabriques d'allumettes (5), celle des permissions de voirie (6); celle des fanfares ou philharmonies (7).

C'est un horizon splendide que découvre cette théorie dans le domaine du droit de la fonction publique : tant de décisions sont prises, relativement à la nomination ou à l'avancement des fonctionnaires, dans un but autre que celui en vue duquel leur auteur a reçu le pouvoir de les prendre; tant de considérations d'ordre extra-administratif

1. *Rev. du dr. publ.*, 1904, p. 519.

2. *Traité de la jurid. adm.*, II, p. 411.

3. Cf. Laferrière, *Traité de la jurid. adm.*, II, p. 558.

4. 6 décembre 1878, Larbaud, *Rec.*, p. 973.

5. 26 novembre 1875, Pariset et Laumonnier-Carriol, *Rec.*, p. 934.

6. 29 mars 1878, Dehaynin, *Rec.*, p. 959; 19 mars 1880, Comp. centr. du gaz, *Rec.*, p. 333; 15 juin 1883, Société française du matériel agricole de Vierzon, *Rec.*, p. 578.

7. 1^{er} juillet 1898, La Seynoise, *Rec.*, p. 498; 29 décembre 1905, Delloye, S. 1906, 3, 114, *Rec.*, p. 1009; 17 mai 1907, philharmonique de Fumay, D. 1908, 3, 112, *Rec.*, p. 478.

viennent dicter des mesures dont l'intérêt administratif devrait être la seule justification ! Les fonctionnaires sont donc sauvés ? Contre les actes viciés par des détournements de la destination du pouvoir, les voici munis d'un recours en annulation ? Hélas, non, cet horizon-là, c'est le mirage.

Comprenant qu'il s'engageait dans une voie très hardie, en censurant les motifs d'une décision de l'autorité, le Conseil d'Etat ne s'y est engagé qu'avec une extrême prudence. S'il a cru devoir ne plus refuser d'*examiner* ces motifs, il s'est interdit de les *rechercher* : en d'autres termes, étant donnée une décision émanant d'une autorité compétente, et régulière en la forme, le Conseil d'Etat se récuse lorsque la preuve de l'abus de pouvoir ne surgit pas, pour ainsi dire d'elle-même, manifeste et sans réplique. D'un mot, *la preuve du détournement de pouvoir doit résulter des pièces du dossier* (1). M. Laferrière explique et développe cette idée de la manière que voici : « Le détournement de pouvoir étant caractérisé par l'incorrection du but, des intentions qui ont guidé l'administrateur, plutôt que par des prescriptions ouvertement illégales, il en résulte que la tâche du Conseil d'Etat, dans l'appréciation de ce grief, est particulièrement délicate. Juge administratif, il ne peut pas mander à sa barre les agents de l'administration active pour leur demander compte de leurs décisions ; il ne peut pas non plus organiser d'enquêtes en dehors d'eux, pour scruter leurs arrière-pensées et vérifier le mobile de leurs actes... La preuve du détournement de pouvoir doit donc résulter, autant que possible, de documents émanés de l'administration elle-même et versés par elle au dossier, soit spontanément, soit sur la demande que le Conseil a pu en faire en communiquant le pourvoi au ministre compétent. Parmi ces documents, on peut

1. C. Et., 7 février 1908, de Lostende et Gabard, D. 1909, 3, 95, S. 1910, 3, 57, *Rec.*, p. 121.

mentionner : les motifs que l'auteur de l'acte a lui-même insérés dans sa décision ; la correspondance qui l'a précédée ou suivie et qui en fait connaître la portée ; les instructions du supérieur hiérarchique d'après lesquelles la décision a été prise (1) ; les explications contenues dans les observations du ministre et dans les rapports des agents intéressés répondant à la communication du pourvoi. Le Conseil peut aussi se fonder sur les circonstances de fait révélées par l'instruction écrite, et d'où naissent des présomptions graves, précises et concordantes » (2). Et M. Duguit, entre autres, reconnaît sans difficultés que « si tous les moyens de preuve étaient admis, les abus seraient faciles et on pourrait craindre que les particuliers n'en profitassent pour critiquer tous les actes de l'autorité administrative, entraver son action par des attaques incessantes et des recours téméraires » (3).

S'il en est ainsi, on s'explique aisément la difficulté qu'éprouveront les fonctionnaires à faire triompher des griefs de détournement de pouvoir. Avant 1905, quand la communication des dossiers n'était pas encore rendue obligatoire dans certaines circonstances, il fallait que la décision contînt une véritable étourderie, ou fût accompagnée de commentaires maladroits, pour que l'intéressé pût faire la preuve de l'abus de fonction : or, il est probable que des ministres préconstitueront rarement la preuve de leurs détournements de pouvoir (4). Il est certain que tous les

1. Dans les affaires des fabriques d'allumettes, l'arrêté préfectoral ordonnant la fermeture des établissements non autorisés avait eu soin, conformément aux recommandations expresses du ministre des Finances, de ne pas viser la loi du 2 août 1872 et de ne s'appuyer que sur les textes relatifs à la police des établissements insalubres : le Conseil d'Etat a vu, dans ces instructions ministérielles, la preuve non équivoque du détournement de pouvoir.

2. *Traité de la jurid. adm.*, II, p. 550.

3. *L'Etat, les gouvernants et les agents*, p. 544.

4. Voir, cependant, C. Et., 19 juin 1903, Ledochowsky, *Rec.*,

requérants n'auront pas le secours des circonstances qui nous ont valu les arrêts Maugras et Lacourte : d'une part, un sergent de ville, informé qu'il est suspendu pour avoir eu l'audace de verbaliser contre un parent du domestique de M. le Maire (1); d'autre part, un secrétaire de mairie, révoqué par ce motif que tel est « le désir exprimé par les élus socialistes » (2). La communication prescrite par l'article 65 de la loi de finances de 1905 permettra-t-elle aux fonctionnaires de faire, plus facilement qu'autrefois, la preuve des détournements de pouvoir ? M. Jèze incline à le penser (3), et je serais de son avis si la formalité en question était plus sérieusement organisée (4). En tout cas, je ne sache pas qu'encore aucune décision de jurisprudence soit venue confirmer cette espérance, et pourtant, des détournements de pouvoir, Dieu sait s'il s'en commet quelques-uns : il est à peine besoin de dire qu'en matière de nominations et d'avancements, c'est même le mode d'excès de pouvoir de beaucoup le plus riche en applications.

Il faut d'ailleurs reconnaître que le Conseil d'Etat ne

p. 452 : annulation d'une mise à la retraite d'office L'espèce Pierre Loti (Viaud) contenait aussi un détournement de pouvoir : mais le Conseil d'Etat n'a pas eu à le relever, car la décision de mise à la retraite était entachée d'un vice de formes, suffisant pour en motiver l'annulation.

1. 16 novembre 1900, S. 1901, 3, 57 et la note de M. Hauriou, *Rec.*, p. 617.

2. 15 février 1907, S. 1907, 3, 49, *Rec.*, p. 156. Je cite l'arrêt Lacourte, pour montrer quelles hypothèses phénoménales on peut envisager : mais je dois faire remarquer que cette décision est une décision de pleine juridiction et non d'annulation ; le requérant réclamait seulement une indemnité, qu'il a d'ailleurs obtenue. Voir Lacourte, *op. cit.*, p. 139.

3. *Rev. du dr. publ.*, 1905, p. 363.

4. Ce qui n'empêche pas que je compterais beaucoup plus, quand même, sur une procédure d'avancement propre à *prévenir* un grand nombre de cas de détournement de pouvoir.

semble pas encore très favorable aux recours des fonctionnaires pour détournement de pouvoir. Lorsqu'il s'agit de rendre le premier arrêt en leur faveur, M. Romieu, commissaire du Gouvernement, proposa de ne pas le faire : c'était l'espèce Maugras, une espèce disciplinaire, et le commissaire du Gouvernement émit cette conclusion que, si les arrêtés pris en matière disciplinaire pouvaient bien être annulés pour incompétence ou vice de formes, ils ne sauraient l'être pour détournement de pouvoir parce que *les motifs des mesures prises échappent à l'appréciation du juge contentieux*. Le Conseil d'Etat ne crut pas devoir adopter cette thèse, et M. Hauriou l'en félicite, en faisant très justement remarquer qu'elle pourrait être invoquée à l'encontre de tous les recours pour détournement de pouvoir, et en en donnant, au surplus, la réfutation suivante : sans doute, le Conseil d'Etat doit s'interdire d'apprécier les motifs *administratifs* des actes qui lui sont soumis, sans quoi il entreprendrait sur les attributions de l'administration active ; mais, dans le détournement de pouvoir, *il s'agit précisément de savoir si les motifs de l'acte sont administratifs*, c'est-à-dire conformes au but de la fonction administrative. Cependant, si le Conseil d'Etat n'a pas partagé le sentiment de son commissaire du Gouvernement, il n'adhère pas entièrement à celui du savant doyen de la faculté de Toulouse : autrement, je ne m'explique pas pourquoi, lorsque la décision attaquée est motivée par des raisons de service, il déclare que cela lui suffit et ne veut pas en entendre davantage (1). Dans l'affaire des fabriques d'allumettes, le Conseil d'Etat s'était montré plus hardi : les arrêtés attaqués étaient bien, eux aussi, motivés correctement, et cependant le Conseil n'a pas hésité à faire remarquer que les motifs donnés n'étaient pas les motifs véritables. S'il devait suffire, pour écarter le recours pour

1. 10 avril 1908, Lemmet, D. 1909, 3, 116, *Rec.*, p. 421.

détournement de pouvoir, de motiver les actes administratifs, il est aisé de comprendre que l'administration aurait vraiment trop beau jeu ; quand elle manquerait de motifs, ou de semblants de motifs, il lui suffirait d'en inventer, et le Conseil d'Etat n'aurait qu'à s'incliner ? Je comprends que le tribunal administratif refuse d'examiner si les motifs donnés justifient la mesure prise ; mais je crois qu'il défaille lorsqu'il néglige de se demander si ces motifs sont exacts et si ce sont bien eux qui ont déterminé la décision (1).

Bref, le détournement de pouvoir ne semble pas encore, pour l'avancement des fonctionnaires, une garantie suffisamment mûre. Pour en hâter la maturité, il faudra peut-être le coup de chaleur d'un scandale par trop violent. C'est une hypothèse qui n'a rien d'irréalisable.

*
* *

Il y a lieu de mentionner, sinon de cataloguer à part, un nouveau cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir, que l'on pourrait appeler la *fraude à la loi*. C'est toujours une violation de la loi, car c'est un moyen de la tourner. En fraudant à la loi, on arrive, par un chemin qu'elle n'a pas interdit, à un résultat qu'elle n'a certainement pas entendu permettre. Il y a, dans l'administration, mille moyens de tourner la loi, d'en transgresser les intentions, sans en égratigner le texte. Le Conseil d'Etat en a déjà contrecarré quelques-uns.

Nous en avons relaté un exemple caractéristique, p. 190 : un décret du 4 février 1850 (art. 1^{er}) et la loi du 10 août 1871 (art. 45) réservant les fonctions d'archiviste départe-

1. L'obligation de *motiver* les décisions serait d'ailleurs la condition primordiale de l'efficacité du recours pour détournement de pouvoir. Mais les projets de statut se gardent bien de la formuler, sauf pour le cas où elle a le moins d'intérêt (permutations, art. 4).

mental aux anciens élèves de l'Ecole des Chartes, le Conseil général et le préfet des Bouches-du-Rhône, d'accord pour confier le poste d'archiviste de leur département à une personne qui ne réalise pas cette condition, imaginent de *déléguer* la personne en question *dans les fonctions d'archiviste* départemental, c'est-à dire de lui en faire remplir l'office et de lui en attribuer les appointements, sans lui en conférer le titre. Au fond, l'Etat déploie très fréquemment une ingéniosité analogue, ne serait-ce que lorsqu'il charge des parlementaires de missions temporaires, pieusement renouvelées de six mois en six mois pendant des années. Néanmoins, le Conseil d'Etat, saisi de l'imitation marseillaise par un groupe d'archivistes paléographes, y a opposé son veto (1).

On peut rapprocher, de cet exemple de fraude à la loi, le cas, dont nous avons parlé pages 192 et 381, de ce fonctionnaire de l'administration centrale de la marine, qui démissionna pour obtenir, dans son ministère, au titre discrétionnaire, un emploi auquel il ne pouvait encore prétendre au titre de l'avancement (2).

En réalité, la fraude à la loi rentre parmi les cas de *violation de la loi autres que l'incompétence, le vice de formes et le détournement de pouvoir* : tous ces cas innommés forment un groupe spécial, qui constitue le quatrième cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir, qui n'est que la métamorphose de l'ancien recours pour violation des droits acquis en vertu de la loi, et qu'on désigne parfois sous le nom de recours pour *fausse application de la loi*.

1. 10 avril 1908, Thomas et autres, D. 1909, 3, 108, S. 1910, 3, 96, *Rec.*, p. 430. L'arrêt Thomas nous permet de penser que le Conseil d'Etat ne ferait pas grâce à la fraude consistant à conférer les fonctions d'ingénieur des ponts et chaussées à des conducteurs ou agents voyers qui, ne pouvant légalement recevoir *le titre* d'ingénieur, portent celui de *faisant fonction d'ingénieur*.

2. 1^{er} juillet 1910, Perruchot et autres, *Rec.*, p. 540.

*
x x

Les recours pour excès de pouvoir, en matière d'avancement, peuvent donc, aujourd'hui, être basés sur l'un ou sur l'autre de ces quatre cas d'excès de pouvoir.

L'incompétence est l'une des moins abondantes, parmi les sources d'action du fonctionnaire. Elle suppose une décision prise par un agent légalement inapte à la prendre : elle suppose le fait, pour une autorité, d'accomplir un acte qui devrait être accompli par une autorité d'un autre ordre (usurpation de pouvoir) ou par une autre autorité du même ordre (empiètement de pouvoir). Or les compétences de distribution des avancements sont assez nettement établies pour être facilement respectées. Cependant, l'hypothèse d'un fait d'incompétence en cette matière n'est pas impossible. Pour la concevoir, il suffit de se placer en face d'un service dans lequel le pouvoir d'inscrire au tableau ou d'exclure du tableau n'appartiendrait pas à l'autorité qui signe les décisions d'avancement : dans ce cas, si l'autorité accordait ou refusait un avancement de son propre chef, sans ou contre la volonté de l'organe seul qualifié pour en décider, elle ferait un acte d'incompétence. Telle est, je crois, la nature de l'espèce Warnier (1) : annulation d'une décision ministérielle écartant, de l'avancement à l'ancienneté, un sous-ingénieur des ponts et chaussées que la commission compétente n'en avait point exclu.

La violation des formes est une hypothèse beaucoup plus fréquemment réalisée, beaucoup plus aisément réalisable. Elle résulte de l'inaccomplissement ou de l'accomplissement irrégulier des formalités auxquelles la décision est assujettie : avis préalable non demandé, motifs non indiqués,

1. Conseil d'Etat, 7 juillet 1905, S. 1907, 3, 90, D. 1907, 3, 33, Rec., p. 625.

commissions irrégulièrement composées, mises en demeure ou notifications non opérées, etc. A l'heure actuelle, c'est surtout l'intervention des tableaux et commissions d'avancement d'une part, l'application de l'article 65 de la loi de finances de 1905 d'autre part, qui alimentent les recours pour vices de formes en matière d'avancement.

Pour ce qui concerne l'article 65, nous n'avons rien à ajouter aux nombreuses indications d'espèce que nous avons fournies (page 707). Pour ce qui touche aux commissions et tableaux d'avancement, nous connaissons également déjà de nombreux arrêts, notamment les arrêts Alcindor de 1906, et nous nous bornons à mentionner spécialement les arrêts Sauvage (1), Chansarel (2), Rageot (3) et Belin (4).

Le droit public n'admet pas les distinctions, que fait le droit privé, entre les formes substantielles et les formes non substantielles : pour le Conseil d'Etat, toute forme exigée l'est, en principe, à peine de nullité. Cependant, on peut signaler quelques fléchissements dans la jurisprudence : pour l'application de l'article 65, notamment, nous avons vu admettre des équivalents (p. 710); de même, nous avons eu l'occasion de faire connaître que le Conseil d'Etat ne considérerait pas comme une règle rigoureuse, dont l'inobservation serait en soi une cause de nullité, la règle qui fixe une date pour la publication des tableaux d'avance-

1. 30 janvier 1903, *Rec.*, p. 84; rétrogradation d'un sous-chef de bureau de ministère non précédée des formalités réglementaires.

2. 26 mai 1905, S. 1907, 3, 67, *Rec.*, p. 477 : rétrogradation d'un sous-directeur de ministère, sur l'avis d'un conseil irrégulièrement composé.

3. 6 août 1909, *Rec.*, p. 809 : tableau de présentations irrégulièrement établi.

4. 22 avril 1910, *Rec.*, p. 327 : tableau arrêté par une commission irrégulièrement composée.

ment (p. 812). En thèse générale, ce qu'il convient de retenir, c'est qu'une formalité administrative n'a pas besoin d'être expressément exigée à *peine de nullité*, pour que l'omission en puisse être relevée dans un recours en annulation et que si, parfois, le Conseil d'Etat se préoccupe, avant d'annuler, de l'influence que l'omission a pu avoir sur la décision prise, c'est lorsqu'il se trouve en présence de simples détails d'exécution matérielle (1).

Quant au *détournement de pouvoir*, s'il est permis d'espérer que ce cas d'ouverture du recours deviendra une forte garantie de l'avancement des fonctionnaires, pour le moment ce n'est encore qu'une espérance. Nous ne pouvons donc que nous en tenir aux explications théoriques que nous avons produites à son sujet.

Par contre, la quatrième source — celle qui renferme toutes les violations de la loi autres que les trois précédentes et que nous avons appelée la *fausse application de la loi* — est, comme la seconde, d'une richesse remarquable. En étudiant l'aptitude au recours, nous verrons, en effet, comment le Conseil d'Etat a débridé la notion qui étranglait le débit de ce recours, la notion de droit acquis.

Dans le langage courant, dire qu'un fonctionnaire a droit à l'avancement, cela signifie une chose ou une autre. Cela peut vouloir dire simplement : remplir les conditions sans la réalisation desquelles on ne saurait prétendre à l'avancement, mais dont la réalisation ne suffit cependant pas pour permettre d'y prétendre à point nommé ; cela implique donc une simple *aptitude légale*. Mais l'expression peut signifier encore : remplir les conditions qui sont suffisantes pour que l'avancement puisse être réclamé et doit être

1. V. C. Et, 16 novembre 1894, Brault, *Rec.*, p. 595 ; 26 juillet 1895, Genevey-Montaz, *Rec.*, p. 615.

obtenu ; ceci implique donc une *vocation* légale. Dans le premier sens, avoir droit à l'avancement, c'est *pouvoir* l'obtenir ; dans le second, c'est *devoir* l'obtenir (1). De sorte qu'il y aura violation du droit à l'avancement, dans la première acception du terme, quand un avancement sera accordé à un fonctionnaire qui ne remplit pas les conditions voulues, mais non quand un avancement sera refusé à un fonctionnaire qui les remplit ; dans la seconde acception, il y aura violation du droit aussi bien d'une manière que de l'autre. Nous verrons l'importance capitale qu'à présentée cette distinction tant que le recours pour fausse application de la loi fut mis à la disposition de celui-là seul *en la personne de qui le droit avait été violé*.

Le droit que le fonctionnaire tire ainsi des textes relatifs aux nominations ou aux avancements est d'ailleurs, dans une certaine mesure, un droit conditionné. Il est, en effet, subordonné au maintien de ces textes (2). Un règlement peut toujours venir modifier un autre règlement et, à la modification, les fonctionnaires ne sauraient opposer les droits que leur donnait la réglementation antérieure (3).

1. Les textes ne sont pas toujours très nets à cet égard. Un décret du 26 février 1911 (art. 2) dispose que « sauf pour les promotions à la hors classe, les fonctionnaires de la police spéciale ne pourront, en aucun cas, *prétendre* à l'avancement s'ils ne comptent au moins deux ans d'exercice dans la quatrième classe et trois ans dans les autres classes ». Il faut donc tirer de là qu'au bout de deux ou trois ans, suivant les classes, le fonctionnaire peut *prétendre* à un avancement, pour une classe autre que la hors classe, et qu'il peut y *prétendre* sans délai pour la hors classe ? C'est assez singulier, surtout pour la seconde hypothèse. Je pense qu'on a voulu parler de *recevoir* des avancements et non de *prétendre* à des avancements.

2. C. Et., 26 mars 1909, Lèguillier, D. 1910, 3, 125, *Rec.*, p. 349 ; 11 juin 1909, ass. amic. des médecins des asiles publics d'aliénés, Giraud, Vallon, Sézaret, Thivet et autres, *Rec.*, p. 575.

3. J'ai volontairement laissé de côté la controverse scientifique qui s'est établie sur la nature juridique profonde du droit du fonc-

Le type de l'annulation de décisions d'avancement pour cause de fausse application de la loi, c'est celle qui intervient sur des recours formés par les fonctionnaires, notamment par les officiers, dont l'ancienneté est méconnue, et nous en avons vu des exemples.

Mais c'est le type primitif : sous nos yeux, un type plus perfectionné se développe, grâce à l'extension donnée au pouvoir d'exercer le recours. C'est ainsi que, par le recours pour fausse application de la loi, les fonctionnaires trouvent, au Conseil d'Etat, une protection vigilante contre deux dangers particulièrement redoutables. D'une part, le danger des *assimilations de situations*, dont nous avons vu des exemples dans les arrêts Savary, Alcindor (1) et Tilloy (2). D'autre part, le danger des *surenchères*, lorsqu'elles peuvent être censurées par l'application des règles qui gouvernent la hiérarchie des actes législatifs et administratifs : un décret ne peut pas transformer en obligation juridique une prescription que la loi a érigée en simple faculté (3) ; un arrêté ministériel ne peut pas renchérir sur

fonctionnaire. Pour certains auteurs, le fonctionnaire ne saurait avoir de droits fonctionnels, l'Etat n'a pas d'obligations envers lui. Le pouvoir de recours du fonctionnaire n'est pas une action mise au service d'un droit, c'est « une mission de ministère public analogue à celle reconnue par la loi aux électeurs pour le contrôle de la régularité des élections. » (Jèze, *Année administrative*, 1904, p. 119). Pour moi, la notion de droit est plus simple : avec Ihering, je vois un droit là où je vois « *un intérêt juridiquement protégé* ». Et le fondement contractuel que j'assigne au lien de fonction publique professionnelle met, sous mes yeux, l'Etat et le fonctionnaire en posture de débiteur et de créancier, dans la mesure et sous les réserves indiquées par « *la loi des parties* »

1. Espèce Monsarrat, 1908.

2. Voir en outre, 11 décembre 1908, (arrêt des associations), *infra*, p. 868.

3. C. Et., 10 avril 1908, Chausson, D. 1909, 3, 121, S. 1910, 3, 103, *Rec.*, p. 401.

les restrictions par lesquelles un décret conditionne le droit des fonctionnaires à l'avancement (1).

§ 2. — Les personnes qui peuvent exercer le recours

Nous venons d'examiner les clefs qui ouvrent le recours. Mais, ces clefs, elles ne sont pas à la disposition de tout venant : seules, certaines personnes déterminées, c'est-à-dire qui se trouvent dans une situation déterminée, ont le droit de s'en servir (2). Quelles sont ces personnes ? La question est d'un intérêt capital, non pas seulement au point de vue immédiat des personnes qui désirent user du recours, mais encore au point de vue, rétrospectif, des ouvertures du recours : la qualité pour agir règle, en effet, le débit desdites ouvertures ; suivant qu'elle sera largement accordée ou chichement mesurée, le recours passera dans les faits ou restera dans les livres.

Une règle, qui domine toute notre procédure judiciaire, proclame : *pas d'intérêt, pas d'action*. Et cette règle a sa contre-partie : *dès qu'il y a un intérêt, il y a une action*.

Or, si notre droit administratif admet bien que l'intérêt soit la condition et la mesure de l'action juridictionnelle, il n'entend pas que l'action soit la conséquence nécessaire de l'intérêt. Ou du moins, dans le domaine que nous visi-

1. 10 décembre 1909, Lépinay et autres, ass. des fonct. civ. de la marine, *Rec.*, p. 973.

2. En matière de *nominations*, il y a un cas où la loi règle l'aptitude au recours : c'est pour les emplois civils réservés aux anciens militaires. V. loi 21 mars 1905, art. 73 ; C. Et., 24 mai 1901, Lafaret, S. 1904, 3, 40, *Rec.*, p. 491 ; 3 août 1906, Tixier, S. 1909, 3, 14, *Rec.*, p. 741.

Georgin

tons, il commence seulement à admettre cette contre-partie de la règle.

D'une part, en effet, au regard des violations de la loi *autres que l'incompétence, l'irrégularité des formes et le détournement de pouvoir*, c'est-à-dire au regard de ce que nous avons appelé, pour les besoins du langage, la *fausse application de la loi*, le recours contentieux n'a été primitivement ouvert qu'aux individus *en la personne de qui* la violation de la loi méconnaissait un *droit* ; d'autre part, s'agissant d'incompétence, de violation des formes ou de détournement de pouvoir, le recours a été longtemps réservé aux seuls individus pour qui il présentait un intérêt *direct et personnel* (1).

I. — *La notion de droit acquis.*

La première règle, nous l'avons vu, restreignait singulièrement le champ du recours pour fausse application de la loi : les fonctionnaires qui ne pouvaient pas arguer de la violation d'un droit en leur personne, hormis les cas d'incompétence, de vice de forme ou de détournement de pouvoir, restaient sans protection juridictionnelle (2). En somme, ceux-là seuls qui jouissaient de droits d'avancement à l'ancienneté pouvaient attaquer les décisions qui violaient la loi autrement que sous le rapport de la compétence, des formes ou du but. Et encore, parmi eux, celui là seul fut, tout primitivement, admis à exercer le

1. Pour cette distinction, du droit et de l'intérêt, voir les conclusions de M. le commissaire du gouvernement Gauvain, (C. Etat, 11 novembre 1887, Lefebvre, D. 1888, 3, 121, *Rec.*, p. 697.

2. Laferrière, II, p. 423, 446, 532.

recours, à qui revenait de droit la nomination attaquée (1).

Tant que le recours en question fut un recours de pleine juridiction, cette restriction allait de soi : puisque le requérant réclamait sa restitution dans un droit, il fallait, de toute nécessité, qu'il fût victime d'une usurpation sur ses droits. Mais il n'en était plus de même du jour où ce recours devenait un simple recours en annulation, et pourtant on ne le comprit pas immédiatement : on continua d'exiger que le requérant eût un droit acquis, violé en sa personne.

Sur la fin du xix^e siècle, les mâchoires de la règle commencent à se desserrer : en 1874, le Conseil d'Etat rejette, mais pour tardiveté — ce qui permet de penser qu'il l'eût examiné au fond, sans cette circonstance (2) —, un recours du général Faidherbe contre des nominations de généraux qu'il ne prétendait pas avoir été accordées à tort, mais qui rétroagissaient à une date antérieure à sa propre nomination et, par conséquent, modifiaient son ancienneté relative (3) ; ce n'est cependant qu'en 1888, par l'arrêt Casse et autres, que s'instaure explicitement la jurisprudence actuelle (4), laquelle admet les fonctionnaires à atta-

1. V. C. Et., 20 mars 1862, Petit, *Rec.*, p. 214.

2. En 1877 encore, le Conseil d'Etat se montre disposé à faire fléchir, le cas échéant, sa jurisprudence antérieure. Un aide-commissaire de la marine attaque une décision admettant deux sous-commissaires à passer du cadre colonial au cadre métropolitain ; à l'appui de son recours, il fait valoir que les deux places ainsi données aux coloniaux retardent de deux tours sa promotion future au grade de sous-commissaire. Son recours fut rejeté, mais par ce motif que « si les aides-commissaires qui figurent en ordre utile sur le tableau d'ancienneté ont qualité pour faire valoir les droits que cette ancienneté a pu leur conférer, le requérant, qui n'est porté qu'au 88^e rang, n'a aucun intérêt né et actuel à contester la décision attaquée » (29 juin 1877, Le Bozec, D. 1877, 3, 97, *Rec.*, p. 630).

3. C. Et., 27 mars 1874, D. 1875, 3, 18, *Rec.*, p. 297.

4. 20 avril 1888, D. 1889, 3, 65, *Rec.*, p. 343.

quer une décision préjudiciant à leurs droits d'ancienneté, sans attendre que leur propre tour d'avancement soit méconnu (1).

Mais les décisions qui ne portaient pas atteinte à des droits d'ancienneté légalement consacrés n'en continuaient pas moins d'échapper au recours pour fausse application de la loi. Cette situation, qui n'était pas conforme à la logique des classifications, était choquante au suprême degré. Voici, par exemple, un nombre limité de personnes, entre lesquelles, par la volonté de la loi ou du règlement, doit être choisi le bénéficiaire d'un avancement. Si nous supposons que la nomination est bien allée à un ayant droit, mais que, par une omission purement matérielle, il manque à cette nomination une forme obligatoire, tous les concurrents de l'élu, au nom de leur intérêt direct et personnel, vont pouvoir faire annuler la décision, qui est correcte au fond. Mais, si nous supposons qu'au mépris de la légalité, la nomination ait été faite en faveur de quelqu'un qui n'y avait pas droit, et l'ait été sans vice de forme, sans incompétence, sans détournement de pouvoir, alors aucun des fonctionnaires qui avaient seuls aptitude légale à l'avancement ne pourra l'attaquer, s'il est impossible de dire, à l'avance, auquel d'entre eux irait le bénéfice de l'annulation.

La différence de traitement était d'autant plus choquante que le recours pour fausse application de la loi, admis au rang des recours pour excès de pouvoir, se trouvait ainsi rompre l'unité de ce recours. L'exigence d'un droit acquis jurait, dans le milieu où elle s'introduisait. Le recours pour excès de pouvoir s'accommodait mal d'une telle restriction, précisément parce qu'il ne veut emprunter, aux règles juridictionnelles, que ce qui serait de nature à le forti-

1. Voir observations du commissaire du gouvernement, C. Et., 19 mars 1897, Rougelot, D. 1898, 3, 65, *Rec.*, p. 226. *

fier. Aussi était-il « dans la logique des choses, que le droit violé fût ramené à n'être plus qu'un intérêt direct et personnel, comme dans les autres ouvertures de l'excès de pouvoir » (1).

*
* *

« *Les intérêts et les droits sont ici la même chose* » : ainsi s'exprime M. Arrivière, commissaire du gouvernement au Conseil d'Etat, dans ses conclusions sur les pourvois Lot et Molinier, qui vont déterminer le revirement de la jurisprudence (2).

Ces pourvois se présentaient dans des conditions particulièrement défavorables à une tentative de réaction contre la vieille notion de droit acquis : d'abord, ils étaient mal fondés ; ensuite, ils émanaient non de fonctionnaires lésés dans leurs intérêts d'avancement, mais de particuliers remplissant seulement les conditions d'aptitude à un emploi public déterminé et réservé. C'étaient deux archivistes paléographes qui attaquaient, l'un, la nomination du directeur des archives nationales en alléguant que cet emploi était réservé aux archivistes paléographes, ce en quoi il se trompait, — l'autre, la nomination d'un inspecteur général des bibliothèques, sur la foi d'une erreur

1. Hauriou, note sous les arrêts Lot, Molinier et Savary, S. 1904, 3, 113.

2. Dans la note qu'il a écrite pour le *Sirey*, au sujet de ces décisions, M. Hauriou cite trois décisions antérieures, auxquelles on pourrait être tenté de faire remonter la jurisprudence nouvelle : mais il reconnaît lui-même que ce serait une erreur car, dans la première espèce, la question à juger était précisément de savoir s'il y avait droit acquis (9 août 1893, Joubert de la Mothe, *Rec.*, p. 683) ; dans la seconde, il y avait un droit éventuel (21 juin 1895, Legrain, *Rec.*, p. 514) ; et, dans la dernière, le droit au recours n'était pas douteux puisqu'il était spécialement écrit dans la loi (24 mai 1901, Laffaret, D. 1902, 3, 100, *Rec.*, p. 491).

analogue. Admettre leur recours était une solution osée : le Conseil d'Etat l'osa (1).

Mais, comme les requérants succombèrent sur le fond de leur recours, ces décisions firent relativement peu de bruit. L'arrêt Savary, rendu quelques mois plus tard, appela mieux l'attention sur la révolution jurisprudentielle accomplie. Nous avons relaté les faits, page 186 : ici, le requérant était un fonctionnaire, menacé dans ses intérêts d'avancement par des nominations réellement faites en violation des prescriptions de la loi ; non seulement son pourvoi fut admis, mais encore il triompha. Les décisions attaquées furent annulées (2).

Si la portée juridique de ces décisions est considérable, ne serait-ce que parce qu'elles consacrent définitivement l'incorporation du recours pour fausse application de la loi au recours pour excès de pouvoir, leur portée administrative et sociale n'est pas moindre. Désormais, les fonctionnaires ne resteront pas sans défense devant les intrus qui sautent par-dessus leur tête, illégalement, mais en vertu d'une décision de l'autorité compétente, rendue sans vice de formes et sans détournement de pouvoir extérieurement apparent. Encore qu'ils n'aient pas un droit acquis à la nomination, ils pourront la dénoncer, la faire choir, si leurs intérêts personnels s'en trouvent compromis. Les intérêts et les droits sont ici la même chose.

La solution nouvelle est une solution de bons sens et de moralité. De bon sens car, dès l'instant où la loi réserve à un groupe déterminé de personnes la possibilité d'accéder à un emploi donné, ces personnes ont un droit éventuel à cet emploi et leur droit éventuel se trouve atteint par le

1. 11 décembre 1903, D. 1905, 3, 22, S. 1904, 3, 113, *Rec.*, p. 780. Outre la note de M. Hauriou, voir, à propos de ces arrêts, Jèze, *Rev. du dr. publ.*, 1904, p. 537 et *Année administrative*, 1903, p. 268.

2. 18 mars 1904. D. 1905, 3, 73, S. 1904, 3, 113, *Rec.*, p. 232.

fait qu'une nomination s'égare hors de leur groupe. De moralité car, à l'abri des fins de non-recevoir antérieures, toute licence de violer la loi était accordée à ceux-là même qui sont chargés d'en assurer l'exécution.

En même temps, c'est une solution très correcte au point de vue juridique : le fonctionnaire qui demande l'annulation des décisions illégales ne doit pas être tenu d'administrer la preuve d'une lésion juridique en sa personne, lorsqu'il ne poursuit pas directement une restitution personnelle de droits ; puisqu'il tend simplement, dans ce cas, à obtenir le respect de la loi violée, il suffit qu'il remplisse les conditions d'exercice du recours en annulation pour excès de pouvoir, c'est-à-dire notamment qu'il ait intérêt à l'action. Ne pas l'admettre, c'est confondre les deux recours. Aussi la doctrine fut-elle unanime à approuver la jurisprudence. L'annotateur du *Dalloz* lui donne « la plus complète adhésion », car « il importe au plus haut degré, non seulement aux fonctionnaires menacés dans leurs plus légitimes espérances par des nominations irrégulières, mais plus encore au fonctionnement des services publics, que les règles posées par les lois et règlements pour assurer le bon recrutement de ces services et pour assurer l'avenir des fonctionnaires soient scrupuleusement observées ». Dans le *Sirey*, M. Hauriou se félicite de voir « offrir, aux fonctionnaires de carrière, un moyen de se défendre contre les perturbations, de plus en plus fréquentes, apportées à la marche régulière de l'avancement par des nominations de personnages politiques, par ces pratiques qui sont de nature à désorganiser l'administration... Il ne sera pas dit, espère-t-il, qu'un stage politique quelconque vaut un stage professionnel régulier ».

Seule, l'administration fit la grimace : je dis seule, car je néglige les bénéficiaires des nominations illégales. Plus exactement, elle fit la sourde oreille. Craignait-elle d'avoir mal compris, ou n'avait-elle réellement pas compris ? Je

ne sais. Toujours est-il que, dans l'affaire Darcy, le ministre de la Marine fit comme s'il ignorait les arrêts Lot, Molinier et Savary : on sait que l'inscription d'office du lieutenant de vaisseau Darcy, au tableau d'avancement pour le grade de capitaine de frégate, était attaquée par le lieutenant de la Taste ; l'administration de la marine opposa au requérant une fin de non-recevoir tirée de ce qu'aucun officier ne pouvant prétendre avoir un *droit acquis* à l'avancement au choix, le requérant n'avait pas qualité pour agir ; le Conseil d'Etat ne discuta même pas cet argument, il examina la requête au fond, et la rejeta d'ailleurs (1).

L'administration de la guerre ne voulut pas non plus se rendre sans une noble résistance. Un adjudant commis-greffier du service de la justice militaire, inscrit sur les tableaux d'avancement de grade au choix à un rang autre que celui auquel conduisait le mode d'inscription fixé par les règlements en vigueur, demande réparation de l'irrégularité. Le ministre de la Guerre oppose, à l'admission du recours, l'absence de *droit* du requérant : *attendu que l'ordre du tableau ne commande pas l'ordre des promotions*. Le Conseil d'Etat admet le recours : *attendu que si l'ordre du tableau ne lie pas le ministre, il constitue vraisemblablement pour lui un élément d'appréciation* et que, par conséquent, le requérant a intérêt à n'y pas figurer en queue s'il doit se trouver en tête (2). Cette décision est on ne peut plus raisonnable. Elle vient à l'appui de ce que nous avons dit page 775 : l'ordre du tableau doit avoir, pour le ministre, une valeur indicative ; et il est déplorable de voir une administration oser dire tout haut que, pour elle, le rang n'a aucune espèce d'importance, dans un tableau qui n'est cependant pas présenté par ordre alphabétique.

1. 15 décembre 1905, D. 1907, 3, 84, S. 1907, 3, 143, *Rec.*, p. 940.

2. 1^{er} juin 1906, Thibault, D. 1907, 3, 123, *Rec.*, p. 502.

La nouvelle jurisprudence s'affirme donc inébranlablement (1). Loin de s'en repentir, le Conseil d'Etat va y persévérer, et les ministres renonceront à feindre de l'ignorer ou à essayer de l'entamer. Tous les fonctionnaires, et même tous les non-fonctionnaires, à qui la loi réserve la totalité ou une partie des nominations à un emploi déterminé seront admis à poursuivre l'annulation des décisions qui méconnaîtraient leur réserve, intégrale ou limitée, ou qui modifieraient indûment leur position concurrentielle au sein du groupe sur lequel les promotions doivent tomber : on ne leur demandera plus s'ils sont en mesure d'établir que l'illégalité préjudicie effectivement à leur promotion ; on les juge fondés à se plaindre, dès l'instant où il est certain que l'illégalité *peut* leur être préjudiciable. C'est ainsi que des archivistes-paléographes purent, comme leurs confrères Lot et Molinier, attaquer des nominations d'administrateur (2) ou d'inspecteur général (3) des bibliothèques et archives publiques ; — que des expéditionnaires de la préfecture de la Seine purent faire annuler la nomination d'un commis d'asile d'aliénés (4) ; — que des employés de ministère purent s'opposer à ce que l'emploi de bibliothécaire de leur administration allât illégalement à un attaché de cabinet (5) ou à un de leurs collègues

1. Nous avons vu (p. 211) qu'en 1906, M. Morlot proposait de la consacrer législativement : c'eût été évidemment aimable, mais le Conseil d'Etat s'est fort bien passé de la consécration.

2. 2 avril 1911, Lelong, D. 1911, 3, 1, *Rec.*, p. 392.

3. 7 août 1909, Raunié, *Rec.*, p. 828.

4. 12 juillet 1907, Montheuil, *Rec.*, p. 653.

5. 13 mars 1908, Héliçon et autres, D. 1909, 3, 112, *Rec.*, p. 267.

Au point de vue de l'organisation des administrations centrales, cet arrêt est à retenir. L'administration soutenait que l'emploi de bibliothécaire ne faisait pas partie des cadres réguliers de l'administration, parce qu'il n'était pas spécialement visé par le décret organique, et que, dès lors, les règles de ce décret, sur l'admission aux emplois, ne lui étaient point applicables. Le Conseil d'Etat lui

n'ayant pas la durée de services exigée par le règlement (1); — que des aspirants pilotes purent attaquer une nomination de pilote (2); — et, surtout, que des fonctionnaires de tout ordre purent faire respecter les règles relatives à leur avancement proprement dit (3).

II. — *La notion d'intérêt.*

Ayant effectué cette première évolution, et l'ayant effectuée par un élargissement de la notion de droit acquis amenant celle-ci à n'être plus qu'une simple notion d'intérêt légalement protégé, le Conseil d'Etat va en accomplir une seconde, puis une troisième, par lesquelles c'est la notion d'intérêt elle-même qu'il assouplira.

..

Traditionnellement, le recours pour excès de pouvoir veut que le requérant ait au moins un intérêt *direct et personnel* à l'annulation de la mesure attaquée (4). Pour l'exercer, il ne suffit pas d'invoquer « l'intérêt général et impersonnel que tout citoyen peut avoir à ce que l'administration se renferme dans les bornes de la légalité » (5) :

a répondu : la fonction existe, aucun texte ne décide de la mettre en dehors du droit commun; dès lors, elle doit être gérée par un fonctionnaire faisant partie des cadres réguliers, rétribué sur les crédits affectés à ces cadres et en dehors du personnel du cabinet. (Voir l'étrange explication que M. Busquet fournit au sujet de cette décision, *Les fonctionnaires et la lutte pour le droit*, p. 1091),

1. 1^{er} juillet 1910, Perruchot et autres, *Rec.*, p. 541.

2. 18 décembre 1908, Begot, D. 1910, 3, 71, S. 1911, 3, 42, *Rec.*, p. 1068.

3. Arrêts Alcindor, Prunget, Tilloy, et tant d'autres qui nous sont déjà familiers ou sur lesquels nous allons avoir à insister.

4. Cpr. Hauriou, *Précis de dr. adm.*, p. 437.

5. Laferrière, *Traité de la jurid. adm.*, II, p. 436.

il faut pouvoir invoquer une lésion immédiate, particulière, il faut que l'auteur du recours soit personnellement touché dans ses intérêts propres (1).

Cette règle ne soulève aucune difficulté, quand la mesure désigne nommément l'individu qu'elle atteint et quand elle n'atteint que lui. Un fonctionnaire est écarté de l'avancement à l'ancienneté sans avoir reçu la communication prescrite en l'article 65 de la loi de finances de 1905 : ce fonctionnaire a, visiblement, un intérêt direct et personnel à l'annulation de la mesure. Il sera donc admis à demander cette annulation pour vice de formes.

Mais, lorsqu'il s'agit d'une décision qui lèse quelqu'un parce qu'elle favorise autrui, le problème peut être beaucoup moins simple. On nomme sous-chef de bureau un rédacteur qui ne figure pas au tableau d'avancement, ou même une personne qui ne remplit pas les conditions voulues pour y figurer : qui va pouvoir exercer le recours ? Tous les rédacteurs inscrits au tableau, pensant que, peut-être, la place vacante leur serait revenue, peuvent arguer d'un intérêt direct et personnel à l'annulation de la mesure illégalement prise. Tous pourront donc exercer le recours. Telle est la solution qui résulte de l'admission du pourvoi De la Taste : par le seul fait qu'il est inscrit au tableau d'avancement le requérant est apte à déférer au Conseil d'Etat une inscription au tableau, sans avoir à démontrer qu'elle lui préjudicie ou lui préjudiciera personnellement (2).

Or, si l'on restreignait ainsi l'aptitude au recours, on s'en tiendrait à une notion très étriquée de l'intérêt personnel. En effet, dans l'hypothèse que nous venons d'examiner, si les fonctionnaires inscrits au tableau ou, plus généralement, si les individus qui remplissent les conditions aux-

1. Voir C. Etat, 22 mars 1901, Bocquillon, *Rec.*, p. 310.

2. C. Etat, 15 décembre 1905, *Rec.*, p. 940.

quelles est subordonnée la nomination peuvent se dire plus ou moins immédiatement atteints, l'effet pernicieux de la mesure ne s'arrête pas à eux. Un poste de sous-chef indûment enlevé aux rédacteurs retarde d'un cran non seulement l'avancement des rédacteurs actuellement inscrits au tableau, mais encore celui des rédacteurs à y inscrire demain, après-demain et toujours ; il retarde très probablement aussi des avancements de classe car, si ce poste avait été donné à un rédacteur, cela faisait une disponibilité budgétaire pour les augmentations de traitement ; il retarde le tour de nomination des candidats admis à l'emploi de rédacteur, et il va jusqu'à retarder le moment où ceux qui songent à s'y faire admettre pourront réaliser leur ambition. De proche en proche, l'illégalité a donc des répercussions innombrables, et déborde même sur de simples aspirants à la fonction publique. Va-t-il falloir refuser le recours à ces intéressés du second degré, du troisième degré, ou d'un degré plus éloigné encore ? C'est précisément en face de cette question que le Conseil d'Etat a fait franchir à sa jurisprudence une nouvelle étape libérale.

Il y était porté d'abord par ses décisions sur les pourvois des archivistes : après avoir admis l'aptitude de requérants qui invoquaient seulement des intérêts fondés sur leur diplôme, il ne pouvait guère contester l'aptitude de requérants qui allaient invoquer des intérêts fondés sur leur qualité de fonctionnaires lorsque, comme le diplôme, cette qualité serait la condition des nominations. Il y était porté aussi par des précédents d'un autre ordre : les arrêts Casanova (1) et Chabot (2), admettant des recours fondés sur la qualité de contribuable et sur la qualité d'électeur, avaient rompu avec l'interprétation stricte de la notion

1. 29 mars 1901, S. 1901, 3, 73, *Rec.*, p. 333.

2. 7 août 1903, *Rec.*, p. 619. V. *Rev. critique de lég. et de jur.*, 1902, p. 276 et 1907, p. 14, M. Moye.

d'intérêt direct et personnel. Il suffisait donc de continuer. Et le Conseil continua.

Quand le rédacteur Alcindor et ses collègues se présentèrent, pour réclamer l'annulation de nominations de sous-chef de bureau à l'administration centrale de l'intérieur, le Conseil d'Etat ne leur demanda pas s'ils étaient inscrits au tableau d'avancement pour le grade de sous-chef et si, par conséquent, leur intérêt était étroitement direct et personnel (1) : il se borna à constater qu'ils étaient rédacteurs, c'est-à-dire sous-chefs en puissance, et il déclara que cela suffisait pour qu'ils pussent prendre qualité de requérants contre des nominations de sous-chefs (2). Aujourd'hui, cette jurisprudence est bien assise (3).

Du même coup, le Conseil d'Etat fit une autre révolution, plus caractéristique encore. MM. Alcindor et autres n'attaquaient pas seulement des nominations de sous-chefs de bureau, ils s'en prenaient également à des nominations de rédacteurs, c'est-à-dire à des nominations portant sur un emploi dont ils étaient déjà titulaires : le Conseil ne leur demanda pas si les nouveaux venus dans leur cadre y avaient été placés avant eux ou après eux, c'est-à-dire si cette intrusion paraissait ou non devoir gêner leur avancement. Il admit le recours, parce qu'il émanait de fonctionnaires prétendant que des tiers venaient d'être indûment glissés dans leurs rangs. Et il maintint cette jurisprudence le 6 décembre 1907 (4). Comment expliquer cette solution?

1. On pourrait faire remonter la jurisprudence à l'arrêt Savary si, dans cette espèce, le requérant n'avait eu, en fait, l'aptitude requise pour une nomination immédiate à l'emploi d'inspecteur.

2. 1^{er} juin 1906, *Rec.*, p. 515.

3. C. Et., 27 novembre 1908, Alcindor, *Rec.*, p. 973 ; 10 décembre 1909, Lépinay et autres, *Rec.*, p. 972.

4. Brugnot, D. 1909, 3, 49, *Rec.*, p. 905. Il en a précisé les limites, le 3 août 1906, en repoussant un requérant qui n'était pas légalement apte à l'emploi du degré en cause dans son recours (Tixier,

Nous voici loin, semble-t-il, de la notion d'intérêt direct et personnel, car le préjudice est bien hypothétique. En songeant aux avancements « extraordinairement rapides » qui sont souvent réservés aux gens assez agiles pour franchir les obstacles d'entrée — les obstacles les plus sérieux — on pourrait bien répondre qu'il y a tout à craindre, par la suite, de ces gens-là ; qu'une fois dans la place, si on les y laisse, ils passeront sur le dos de la plupart de leurs collègues, et qu'il y a, par conséquent, un réel intérêt à les en expulser vivement. Sans doute, mais l'argument n'est pas très juridique : il n'invoque qu'un intérêt éventuel. Pour expliquer la jurisprudence, il faut ou bien en venir à cette idée que les statuts administratifs constituent le droit de la corporation et que tout membre de la corporation est présumé avoir intérêt à leur observation, — ou bien se rallier à la doctrine de M. Duguitt qui, contestant aux fonctionnaires un droit subjectif à l'avancement, estime qu'en attaquant une décision d'avancement ils agissent, non point en qualité de fonctionnaires revendiquant un droit, « mais en qualité de citoyens ayant intérêt à faire garantir, par la voie juridictionnelle, le respect de la légalité objective » (1). Je crois que la première explication répond mieux que la seconde à la pensée actuelle du Conseil d'Etat, car elle justifie un nouveau progrès dont je vais parler : l'admission, au recours, des associations de fonctionnaires ; tandis que la seconde impliquerait, en outre, un autre progrès

S. 1909, 3, 111, *Rec.*, p. 741) ; le 30 avril 1909, en refusant à des agents voyers le pouvoir de contester des nominations faites dans un département autre que le leur (Gâteau et autres, D. 1911, 3, 1, *Rec.*, p. 439) ; le 22 avril 1910, en décidant qu'un fonctionnaire ne peut pas demander l'annulation de tableaux d'avancement relatifs à une classe autre que celle à laquelle il était en droit de prétendre (Belin, *Rec.*, p. 327).

1. *L'Etat, les gouvernants et les agents*, p. 573. Voir aussi, *suprà*, p. 847, note 3, M. Jèze.

non encore réalisé : l'admission, au recours, des simples administrés.

* *

Si, en effet, l'on admet cette idée que le statut des fonctionnaires est, en quelque sorte, la charte de la corporation et non pas seulement le droit de chaque fonctionnaire pris en particulier, rien ne s'oppose à ce qu'un groupement de fonctionnaires, la légalité de son existence étant, bien entendu, supposée admise, poursuive, lui aussi, l'annulation des mesures prises contrairement aux dispositions de cette charte. Tandis que, si on ne l'accepte pas, l'intervention des associations devient inadmissible, ou plutôt ne se conçoit qu'à condition de mandat, car une association n'a pas d'intérêts d'avancement hiérarchique. Or, le Conseil d'Etat accueille les recours formés par des associations de fonctionnaires : il les accueille, à titre de recours formés par les associations *en leur nom propre*, sans exiger, par conséquent, que les requérants soient spécialement mandatés. Il les accueille parallèlement aux recours individuels des fonctionnaires et je crois, avec M. Jèze (1), qu'il les accueillerait même malgré la volonté de l'intéressé de ne point former de recours. Il reconnaît, en somme, aux associations, un pouvoir d'action direct et distinct, au moins quand il s'agit d'intérêts corporatifs, car on admet que les associations n'auraient point qualité pour exercer, sinon à titre de mandataires, un recours tendant exclusivement à faire respecter les intérêts particuliers d'un fonctionnaire déterminé et ne touchant pas aux intérêts collectifs (actions en indemnité, en liquidation de pension, en rappel d'arrérages, etc.).

Ce ne sont pas des fonctionnaires qui ont posé les premiers, devant le Conseil d'Etat, le problème de la capacité

1. *Rev. du dr. publ.*, 1909, p. 74.

des associations professionnelles sous le rapport des actions en justice. En 1906, notamment (1), le Tribunal administratif suprême avait été appelé à se prononcer sur des recours formés par des syndicats ou par des associations de non-fonctionnaires (2), et il avait admis leur capacité d'agir en justice pour la défense des intérêts *collectifs*, mais non pour la défense des intérêts *personnels* de leurs membres (3). De ces quatre affaires, la seconde est particulièrement intéressante pour nous (4) : le syndicat des chirurgiens-dentistes attaquait une décision par laquelle le ministre de l'Instruction publique avait conféré le diplôme de leur profession à un candidat qui ne remplissait pas les conditions exigées. L'hypothèse est donc très voisine de celle du recours d'une association de fonctionnaires contre une nomination irrégulière : le syndicat des dentistes fut admis à se pourvoir, et la décision attaquée par lui fut annulée (5).

1. Le premier arrêt remonte au 25 mars 1887, Syndicat des propriétaires de bains, *Rec.*, p. 255 : voir les conclusions du commissaire du gouvernement Valabrègue.

2. 2 février 1906, Chambre syndicale des propriétaires de bains, S. 1907, 3, 1, *Rec.*, p. 91 ; 9 février 1906, Syndicat des chirurgiens-dentistes de France, S. 1908, 3, 44, *Rec.*, p. 117 ; 21 décembre 1906, Syndicat des propriétaires du quartier Croix de Seguey-Tivoli, à Bordeaux, S. 1907, 3, 33, *Rec.*, p. 962 ; 28 décembre 1906, Syndicat des patrons coiffeurs de Limoges, D. 1907, 3, 13, S. 1903, 3, 19, *Rec.*, p. 977.

3. Voir notamment les conclusions de M. le commissaire du gouvernement Romieu, sous l'arrêt du 28 décembre, dans les recueils.

4. Les trois autres sont relatives à des questions de services municipaux, de voirie et de repos hebdomadaire. Sur celle des dentistes, voir *Rev. du dr. publ.*, 1906, p. 270, M. Jèze.

5. Devant les tribunaux judiciaires, la question de capacité qui nous occupe a fait l'objet d'arrêts célèbres et de commentaires nombreux (Cass. civ., 1^{er} février 1893, Chambre syndicale des ouvriers tisseurs de Chauffailles, D. 1893, 1, 241, S. 1893, 1, 1329 ; App., Amiens, 13 mars 1895, D. 1895, 2, 553 et la note de M. Planiol).

En ce qui concerne les groupements de fonctionnaires, le Conseil d'Etat s'abstint, tout d'abord, de se prononcer. Pour lui permettre cette abstention, les circonstances voulurent que les premiers pourvois présentés au nom d'associations fussent doublés par des pourvois formés, contre les mêmes décisions et aux mêmes fins, par des fonctionnaires agissant individuellement : dès lors, le Tribunal ne crut pas devoir examiner la question de recevabilité au regard de l'association. Cependant, le commissaire du gouvernement chargé de conclure sur deux de ces affaires, M. Teissier, n'avait pas hésité à déclarer que, si la question devait être résolue, il lui paraissait convenir de la résoudre par l'affirmative : appliquant, aux associations de fonctionnaires, la distinction admise, en 1906, pour les syndicats, il estimait que, si une association est sans qualité pour exercer, sans mandat formel, les actions individuelles de ses membres, par exemple pour attaquer une mesure disciplinaire visant l'un d'eux, elle est au contraire absolument recevable à exercer les actions ayant un intérêt professionnel collectif et à attaquer les actes lésant les intérêts qu'elle a pour mission de défendre (1). En 1908, le Conseil eut également à statuer sur un recours de fonctionnaire appuyé par un recours d'association (l'amicale des juges de paix); en l'espèce, l'association n'était pas recevable, car il s'agissait d'une action relative à des intérêts personnels (allocation

On trouvera un très intéressant essai de doctrinalisation des droits du groupe, en ce qui concerne l'action en justice, dans le rapport présenté par M. Larnaude à l'assemblée générale du *Syndicat national de défense de l'aviculture française*, le 21 février 1911, sous ce titre : *De la recevabilité en justice des actions intentées par les syndicats professionnels*.

1 15 février 1907, Prunget et autres, D. 1908, 3, 100, *Rec.*, p. 157 ; 6 décembre 1907, Brugnot et autres, D. 1909, 3, 49, *Rec.*, p. 906 ; 13 mars 1908, Héligon, *Rec.*, p. 267, D. 1909, 3, 12, S. 1910, 3, 75.

Georgiu

de frais de déplacements); mais, néanmoins, le Conseil d'Etat resta muet sur la question (1).

Un jour devait évidemment venir où une association se présenterait seule et où, par conséquent, la question de recevabilité se poserait, inéluctable. Ce qui embarrassait le Conseil d'Etat, c'était, sans doute, beaucoup moins la solution du problème de l'aptitude des associations que la solution du problème de leur existence légale : or, en 1908, les scrupules que le haut tribunal pouvait éprouver, à l'idée de reconnaître la légalité des associations de fonctionnaires, devenaient plus honorables qu'utiles : l'état de l'opinion, le fait acquis des relations officielles des associations de fonctionnaires, les adhésions non équivoques tant du rapport Barthou que des propositions et projets sur les associations, tout cela formait un courant contre lequel les scrupules juridiques essaieraient en vain de se débattre. Et, puisqu'aussi bien l'associationnisme des fonctionnaires s'imposait ainsi comme une force naturelle, la sagesse déconseillait, semble-t-il, de boudier aux avantages qu'il apportait comme compensation de ses inconvénients. Or, il est certain que les associations sont, pour la légalité, des gardiennes plus vigilantes, et surtout plus vigoureuses, que les fonctionnaires isolés car, pour intenter le recours, elles ont, dira M. Hauriou en commentant leur premier succès, « à la fois plus de ressources, plus d'expérience et moins de timidité ».

L'opinion était si bien préparée dans ce sens que l'administration ne chercha même pas à fuir l'adversaire quand, pour la première fois, une association se dressa seule en face d'un de ses actes d'illégalité : elle n'opposa aucune fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité de la requérante, laquelle s'empressa de prendre acte de cette reconnaissance implicite de son aptitude. C'était l'association profession-

1. 13 mars 1908, Pirollet, D. 1909, 3, 110, *Rec.*, p. 269.

nelle des employés civils de l'administration centrale des colonies. Elle demandait l'annulation d'un arrêté, nommant un rédacteur qui ne lui paraissait pas remplir les conditions exigées par le décret du 23 mai 1896 (art. 10). Encore que l'administration acceptât le débat au fond, le commissaire du gouvernement au Conseil d'Etat, M. Tardieu cette fois, se posa la question de recevabilité, « à raison du droit et du devoir qu'a tout tribunal de vérifier, même d'office, la capacité juridique des personnes physiques ou morales qui se présentent devant lui pour plaider ». M. Tardieu examina très attentivement le problème, dans l'ordre de discussion que voici : 1° Les associations de fonctionnaires ont-elles une existence légale ? 2° Si elles ont une existence légale, peuvent-elles avoir en vue la défense des intérêts professionnels de leurs membres ? 3° Si elles ont un caractère professionnel, peuvent-elles attaquer tout acte qui préjudicie aux intérêts professionnels de leurs adhérents ? Après un historique fort intéressant de la question des groupements de fonctionnaires, tant en législation qu'en jurisprudence et en doctrine, le commissaire du Gouvernement aboutit à conclure qu'une association constituée conformément aux dispositions de la loi du 1^{er} juillet 1901 est légale, parce que cette loi édicte un régime de droit commun au bénéfice duquel chacun peut prétendre s'il n'en est exclu par une disposition formelle et, entre parenthèses, il indique qu'un syndicat lui paraîtrait illégal parce que la loi de 1884 est une loi d'exception au bénéfice de laquelle peuvent seuls prétendre ceux-là qu'elle désigne expressément. Il ajoute qu'une association de fonctionnaires peut se proposer la défense des intérêts professionnels de ses adhérents, parce que la loi de 1901 ne limite nullement l'objet des associations qu'elle régit. Enfin, après avoir constaté que l'association requérante est déclarée, qu'elle a, par conséquent, le pouvoir d'ester en jus-

tice (1), il s'approprie les distinctions antérieurement formulées par ses collègues Teissier et Romieu, et conclut à la recevabilité du pourvoi, « attendu que l'association professionnelle des employés civils de l'administration des colonies, constituée pour la défense des intérêts de carrière, exerce, par ce pourvoi, une action qui tend à assurer les garanties promises à l'ensemble du personnel par le décret du 23 mai 1896 ». Le Conseil d'Etat s'est rangé à la manière de voir du commissaire du gouvernement : l'association fut déclarée recevable, et la décision attaquée par elle fut annulée (2).

Cette jurisprudence se trouve, aujourd'hui, confirmée par des arrêts relativement nombreux (3). Outre la réserve précédemment énoncée quant au caractère collectif que doit présenter l'action à intenter, la jurisprudence a subordonné l'aptitude des associations à deux conditions qui vont de soi : une association n'est recevable qu'autant que ses statuts lui confient bien la défense des intérêts professionnels de ses membres (4) ; le recours formé, au nom d'une association, n'est recevable qu'autant qu'il est introduit par des

1. Art. 6, loi de 1901.

2. 11 décembre 1908, S. 1909, 3, 17, D. 1909, 3, 49, *Rec.*, p. 1016. Voir note Hauriou, dans Sirey ; note Jèze, dans *Rev. pol. et parl.*, 1909, p. 61 ; Lacourte, *op. cit.*, p. 271.

3. 11 juin 1909, association des médecins des asiles publics d'aliénés, *Rec.*, p. 575 ; 10 décembre 1909, ass. des fonct. civils de la marine, p. 973 ; 4 mars 1910, ass. des membres de l'adm. des contributions directes, p. 202 ; 13 mai 1910, union générale des contributions indirectes, p. 398 ; 29 juillet 1910, ass. des empl. de l'adm. centr. des colonies, p. 668 ; 6 août 1910, ass. prof. des fonct. du min. de l'Instr. publ., p. 719 ; 17 février 1911, ass. prof. des employés de la caisse des dépôts et consignations, p. 200.

4. 3 mai 1911, irrecevabilité d'une association mutuelle, régie par la loi de 1898.

personnes qui, d'après les statuts, ont qualité pour la représenter en justice (1).

..

La jurisprudence en est restée là. Achèvera-t-elle « ce cycle complet et irréprochablement logique », dont parle M. le professeur Delpech, qui s'étendrait jusqu'à l'admission des recours formés par les simples citoyens, en leur qualité « de coparticipants à l'œuvre législative et d'intéressés à la pleine et entière exécution de la loi » ?

L'idée paraît encore très contestable, et je ne méconnaissais la valeur d'aucune des objections juridiques qu'elle soulève. Mais le temps a, bien souvent, raison des doctrines. Etant donné que je considère les règles relatives à l'avancement comme écrites autant, sinon plus, dans l'intérêt des administrés que dans l'intérêt des fonctionnaires, l'extension m'apparaît comme logique et désirable. On ne peut pas arguer, ici, de ce qu'il existe des organismes chargés d'agir en justice dans l'intérêt général, puisque c'est, précisément, contre les méfaits de ces organismes qu'il y a lieu d'agir. En vain, également, essaierait-on de soutenir que les administrés peuvent s'en reposer, sur les fonctionnaires, du soin d'agir parce que les fonctionnaires sont touchés à la fois dans leurs intérêts de citoyens et dans leurs intérêts de fonctionnaires : ce n'est pas une raison pour priver les simples administrés du droit de réclamer la pleine mesure des garanties de compétence et d'honorabilité que la loi essaie de leur accorder. D'ailleurs, si les fonctionnaires réunissent en eux la double qualité de fonctionnaires et de citoyens, leur intérêt de fonctionnaire peut être contraire à leur intérêt de citoyen, et faire taire celui-ci (2). J'aimerais même mieux voir le recours entre les

1. 10 décembre 1909, ass. des fonct. civ. de l'adm. centr. de la marine, *Rec.*, p. 972.

2. Je vais en donner un exemple. L'administration des travaux

moins des non-fonctionnaires qu'entre celles des fonctionnaires : il aurait une base moins jalouse, plus largement démocratique.

M. Buisson pense que le recours de l'administré est une des conditions du régime d'ordre et de justice qui nous fait défaut. Il veut, lui aussi, « que tout citoyen puisse, sans frais ni risques, déférer à la censure du Conseil d'Etat toute décision ministérielle ou préfectorale, comportant nomination ou promotion de fonctionnaire, qui lui paraîtrait contraire à la loi organique et quand bien même le protestataire n'appartiendrait à aucune administration » (1). Et pourtant, dans sa proposition de statut, l'honorable parlementaire se borne à prévoir le recours des fonctionnaires (art. 33). A quelles oscillations les idées ne sont-elles pas condamnées, avant de se fixer sur la vérité ? Après avoir refusé le recours aux fonctionnaires, par ce motif que les règles sur l'avancement ne sont écrites que dans l'intérêt de l'Etat, voici qu'on ne l'accorde qu'aux fonctionnaires, comme si ces règles n'étaient plus écrites, maintenant, que dans leur intérêt !

Je sais bien. On craint de ressusciter l'action populaire du droit romain ou d'importer l'action pénale des Anglais (2).

publics attribue de nombreux *emplois* d'ingénieur à des fonctionnaires (conducteurs ou agents voyers) auxquels la légalité lui interdit de conférer le *grade* d'ingénieur : pour cela, elle tourne la loi au moyen de l'ineffable conception des « *faisant fonctions* ». Or, les ingénieurs *ont intérêt* au maintien de cette pratique illégale, car les faisant fonctions sont, pour eux, autant de concurrents de moins en vue des grades supérieurs. Alors, qui reste-t-il, ici, pour défendre en justice l'intérêt du public, compromis par le fait de confier une fonction publique à des personnes jugées, par l'administration elle-même, inférieures aux nécessités de cette fonction ?

1. Ch. des Dép., 17 mars 1906, *Déb. parl.*, p. 1410.

2. M. Laferrière (*Traité de la jurid. adm.*, II, p. 437) repousse le recours de l'administré en général. « L'intérêt que peut avoir tout citoyen à ce que l'administration se renferme dans les bornes

Mais, c'est la destinée de beaucoup de progrès, de se faire craindre avant de se faire aimer. Nous sommes portés à redouter ce que nous ne connaissons pas, à entrevoir des montagnes de dangers là où nous ne sommes jamais allés. Puis, quand nous nous trouvons en face des réalités, nous sommes surpris de nos terreurs passées, et il ne nous reste plus qu'à dire : ce n'était que cela ? A nos ancêtres, pas très lointains et même libéraux, si l'on avait prophétisé l'existence prochaine d'un tribunal devant lequel des fonctionnaires isolés, puis des fonctionnaires associés, viendraient réclamer l'annulation de décisions portant nomination dans leurs cadres, quels hérissements n'aurait-on pas provoqués ? Comme on en aurait entendu invoquer, des principes d'ordre hiérarchique, de séparation des pouvoirs, de classification des actes administratifs ! Et pourtant, tout cela s'est fait, tout cela a dû se faire, sans que rien n'en souffrit, au contraire.

On ne saurait contester ce qu'il y a de choquant, dans le fait de n'annuler un acte administratif illégal que lorsque la demande d'annulation est dictée par un intérêt *personnel* et *privé* : pour si individualiste qu'on soit, il est certains intérêts sociaux dont on ne peut pourtant pas nier l'existence, et l'intérêt social qui trouve son expression et sa garantie dans la réglementation de la fonction publique

de la légalité peut suffire, dit-il, pour inspirer une pétition aux pouvoirs publics, mais non pour justifier une action devant une juridiction contentieuse, *car les intérêts généraux ont des représentants investis d'un caractère public, auxquels de simples particuliers n'ont pas le droit de se substituer* ». C'était ce que l'on disait aux fonctionnaires, quand on leur interdisait la voie contentieuse : vous avez le recours hiérarchique, et, s'il ne suffit pas, vous avez des représentants qui sont vos défenseurs. Comme sujet d'allégorie, ce n'est pas mal ; mais comme réalité sociale, c'est plutôt plaisant. Sur cette question du recours des administrés, voir notamment Baudoin, *La notion d'intérêt dans le recours pour excès de pouvoir*, p. 196.

paraît être de ceux-là. Refuser à l'administré, en sa qualité d'administré, le droit d'exiger le respect de cette réglementation, et accorder ce droit au fonctionnaire isolé ou groupé, c'est tenir l'intérêt des fonctionnaires pour plus sacré que celui des citoyens, c'est proclamer l'inanité sociale des règles qui conditionnent la nomination aux emplois publics. On ne pourra persister indéfiniment dans cette singulière conception. Les administrés auront leur recours, cela me paraît certain. Quand, comment? Je n'en sais rien, mais ils l'auront et nous nous y habituerons comme à beaucoup d'autres nouveautés. Déjà, un problème se pose, assez pressant : les arrêts des archivistes consacrent le droit de recours du citoyen qui remplit les conditions légales mises par un texte à l'entrée d'une fonction ; si, demain, des citoyens âgés de vingt-cinq ans et pourvus du diplôme de licencié en droit ou ayant rempli, pendant dix ans au moins, des fonctions rétribuées dans l'ordre administratif ou judiciaire ou celles de maire ou de conseiller général, c'est-à-dire aptes à être nommés conseillers de préfecture (1), attaquent une nomination de conseiller de préfecture, pourra-t-on leur refuser la parole ? M. Jèze, qui se pose la question, répond que l'affirmative paraît bien difficile à soutenir, en présence de la jurisprudence, et que la négative est très souhaitable (2). Le Conseil d'Etat n'est-il pas allé de l'avant, lorsqu'il a décidé qu'un candidat, éliminé, à raison de la faiblesse de ses épreuves, d'un concours d'admission à un emploi public, a intérêt, et par suite qualité, pour attaquer une décision qui augmente, après coup, le nombre des candidats à admettre, et qui reçoit un de ses concurrents ne remplissant pas les conditions réglementaires (3) ? L'intérêt direct et personnel com-

1. Art. 2, loi du 21 juin 1865.

2. *Rev. du droit publ.*, 1904, p. 538 et *Année administrative*, 1904, p. 163. Cpr. *Rev. pénit.*, 1907, p. 56, M. Garçon.

3. 10 avril 1908, Somnier, D. 1909, 3, 127, *Rec.* p. 399.

mence à devenir ténu, dans cette espèce, car il réside uniquement dans ce fait que, si la décision est annulée, les chances du requérant pour le prochain concours s'accroîtront en raison du plus grand nombre des candidats à admettre.

En attendant que l'évolution s'achève, les particuliers peuvent-ils user de moyens obliques pour atteindre l'illégalité ? En matière judiciaire, les plaideurs ne peuvent pas récuser le magistrat illégalement nommé, car les cas de récusation, limitativement prévus par la loi, ne mentionnent point l'hypothèse (1); mais l'irrégularité de composition du tribunal n'est-elle pas une cause de cassation ? La jurisprudence administrative annule les décisions rendues par un conseil de préfecture irrégulièrement composé, notamment quand la présence d'un conseiller général n'est pas justifiée conformément à la loi; la jurisprudence judiciaire annule les décisions d'expropriation quand le jury ou le magistrat-directeur ne sont pas correctement désignés; pourquoi ne pourrait-on pas arguer de nullité le jugement rendu par un tribunal dont un des membres n'a pu concourir à la décision que grâce à une violation des règles sur la nomination ou l'avancement ? Et même pour un acte administratif : s'il est rendu par un fonctionnaire illégalement désigné, n'est-il pas entaché d'incompétence, et, par suite, susceptible de recours pour excès de pouvoir ?

La question a été posée. Un journaliste, condamné pour délit de presse, s'est pourvu en cassation contre l'arrêt qui le frappait, en faisant valoir que l'un de ses juges n'était pas pourvu du diplôme et n'avait pas effectué le stage exigés par la loi de 1810. La Cour de cassation rejeta le

1. Art. 378 et suiv., C. pr. civ.

pourvoi, sur les réquisitions du procureur général Dupin(1). Dupin contesta le bien-fondé du grief en lui-même, mais il ajouta : « Si un homme se présente, avec l'ordonnance qui le nomme juge, et qu'il existe une cause d'incapacité, quel sera le devoir des magistrats ? De surseoir à sa réception, d'avertir le pouvoir, de manifester leur indignation et de déposer leur propre qualité plutôt que de la partager avec un tel homme... Mais nul droit n'est accordé par nos lois à aucun tribunal de discuter et d'invalider la nomination ». L'arrêt fit sienne cette manière de voir, en décidant que la nomination d'un juge, son installation, établissent une présomption légale d'aptitude, et qu'il n'appartient à aucun citoyen, ni même à la Cour de cassation, de contrôler sa nomination pour en induire la nullité des jugements ou arrêts. Je reconnais qu'il y a, ici, une grosse pierre d'achoppement : le principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire.

Le Conseil d'Etat serait mieux à son aise pour solutionner une difficulté du même genre. Elle lui a été soumise par voie d'appel contre des arrêtés rendus par des conseils de préfecture : mais, dans ces espèces, le conseiller visé avait réalisé, entre le moment de sa nomination et la date du jugement, la condition qui lui manquait (2), de sorte que le grief ne pouvait être retenu. J'incline à croire que

1. 26 août 1831, Valentin de Lapelouze, *D. Rép. alph.*, v° Org. jud., n° 231, note 1.

2. C. Et., 5 janvier 1894, Antrain, *Rec.*, p. 9, condition d'aptitude ; 13 décembre 1901, Ratié, *S.* 1904, 3, 110, *Rec.*, p. 879, condition d'âge. Il y aurait de sérieuses réserves à faire, dans l'espèce Antrain, sur la question de savoir si, comme l'affirme le Conseil d'Etat, la condition d'aptitude s'était vraiment réalisée dans l'intervalle : en effet, pour arriver à trouver les dix ans de services publics exigés par la loi, à défaut du diplôme de licencié, le Conseil d'Etat compte le temps passé, par le conseiller en cause, dans un cabinet de préfet et le temps écoulé depuis sa nomination à la fonction de conseiller.

le Conseil d'Etat n'hésiterait pas, aujourd'hui, à prononcer l'annulation, si une occasion favorable s'en présentait.

§ 3. — L'objet et la procédure du recours

I. — *L'objet.*

Le recours pour excès de pouvoir tend à l'*annulation* de l'*acte*. Sur l'objet de ce recours, nous allons, en conséquence, présenter deux groupes d'explications : les unes seront relatives à l'*acte* attaqué ; les autres se rapporteront à la *décision* rendue sur le recours.

*
* *

L'universalité du recours pour excès de pouvoir ne se discute plus. Depuis l'arrêt du 6 décembre 1907, le Conseil d'Etat ne refuse plus d'examiner la légalité d'aucune espèce d'acte administratif (1) : individuels ou réglementaires, discrétionnaires ou réglés, de provenance active, délibérative ou juridictionnelle, peu importe ; tous relèvent de la censure du haut tribunal administratif. Sous le rapport de sa *nature* juridique, aucune décision touchant à l'avancement n'échappe donc au recours pour excès de pouvoir.

Mais, si l'on considère la *portée* juridique des actes, quelques restrictions s'imposent. Le recours pour excès de pouvoir est un correctif, une ressource extrême : il doit intervenir quand le pouvoir a manifesté une volonté, quand les faits sont tels que, s'il n'intervenait pas, le mal serait acquis. Tant qu'il n'en est pas ainsi, le recours n'a pas d'as-

1. Il faut, toutefois, que l'acte émane d'une autorité *administrative*, C. Et., 3 mai 1901, Scrosoppi, D. 1902, 3, 92, *Rec.*, p. 426 ; 5 août 1908, Gérard, D. 1910, 3, 47, *Rec.*, p. 886, S. 1911, 3, 12.

siette : de simples intentions, de simples indices, de simples probabilités, *même manifestés par des actes*, ne sauraient en justifier l'exercice. L'action administrative deviendrait impossible, si les agents avaient à répondre sur des projets, sur des préparatifs de décisions. Le recours pour excès de pouvoir suppose donc une décision exécutée ou susceptible d'exécution (1).

Je déduis immédiatement de ces explications que si, dans la mesure où cela lui est permis (2), l'administration a elle-même annulé ou rapporté l'acte entaché d'excès de pouvoir, le recours est sans objet (3). On peut même dire que, par là, le recours pour excès de pouvoir jouit d'une certaine force intimidante : en effet, pour éviter la publicité d'une annulation juridictionnelle, l'administration se décide souvent à revenir, d'elle-même, sur ses actes illégaux (4). Pour que la répudiation entraîne cette conséquence, il faut d'ailleurs qu'elle soit explicite et formelle. L'acte existe tant qu'il n'a été ni rapporté ni annulé et quand bien même il aurait cessé de produire ses effets. Dans l'espèce Chapuis, du groupe d'arrêts Alcindor de 1906, l'administration, nous le savons, avait conclu à l'irrecevabilité du recours, par ce motif que l'intéressé était devenu percepteur : le Conseil d'Etat n'en a pas moins jugé que, les décisions illégales n'ayant été ni rapportées ni annulées, le recours conservait tout son intérêt. Il a fait la même réponse à une fin de non-recevoir analogue, présentée dans

1. « Il ne suffit pas qu'on se croie menacé par une décision éventuelle, il faut qu'on soit réellement touché par une décision actuelle : le recours pour excès de pouvoir ne saurait être un simple procès de tendances » (Laferrière, *Traité de la jurid. adm.*, II, p. 427). Cpr. Hauriou, *Précis de dr. adm.*, p. 418 et suiv.

2. Voir note 2, p. 380.

3. C. Etat, 28 février 1908, Franco, D. 1909, 3, 94, *Rec.*, p. 189 ; 30 avril 1909, Gâteau et autres, *Rec.*, p. 440, D. 1911, 3, 1.

4. V. *Rev. gén. d'adm.*, 1907, II, p. 8 M. R. Worms.

l'affaire Prunet : le permutant Brèque n'avait pas tardé, en effet, à abandonner, pour une plantureuse perception au Havre, l'emploi de chef de bureau dont on lui contestait la possession légale. L'intérêt pratique de cette jurisprudence est considérable. De même qu'il faut qu'une porte soit ouverte ou fermée, il faut qu'une décision soit existante ou inexistante : une décision suivie d'une autre qui ne la rapporte ni ne l'annule est une décision qui subsiste ; or, si elle est illégale elle ne doit pas subsister. Souci de justice abstraite mis de côté, on est conduit à cette solution par diverses nécessités. La plus pressante est, sans contre-dit, celle de ne pas laisser compter, comme temps de services valables pour la retraite et pour l'avancement, le temps pendant lequel un individu n'était pas légalement fonctionnaire ; il importe donc qu'on sache, à coup sûr, si une nomination compte ou ne compte pas. De plus, l'annulation d'une décision peut avoir pour conséquence l'annulabilité de toute une série de décisions postérieures, lorsque celles-ci étaient conditionnées par l'existence de celle-là, comme l'ont montré les arrêts Alcindor de 1906. Si l'administration ne veut pas prononcer formellement elle-même la condamnation des actes qu'elle ne croit pas devoir maintenir en fait, il appartient donc à la juridiction d'y pourvoir, afin que toutes choses puissent être remises au point.

A l'inverse et à la suite du cas où la décision n'est plus, je place celui où elle n'est pas encore. Tant qu'on ne peut incriminer que des actes préparatoires, tant que l'administration s'est bornée à manifester des intentions, il est impossible, ai-je dit, d'agir par la voie contentieuse. On doit attendre, pour cela, les actes ultérieurs qui réaliseront ces intentions, qui transformeront les mesures préparatoires en mesures définitives susceptibles d'exécution. Tel est le principe, constamment admis par la jurisprudence (1). En soi, cette règle s'impose souverainement. Au

1. Pour des arrêts rejetant des recours contre des actes prépara-

contact des réalités, elle soulève certaines difficultés d'application ; elle en a soulevé quelques-unes en ce qui concerne notamment les tableaux d'avancement.

Les tableaux d'avancement se présentent, *a priori*, comme des mesures préparatoires des avancements futurs. Dans ces conditions, si on leur applique la règle suivant laquelle les actes simplement préparatoires ne sont pas susceptibles d'être déférés au Conseil d'Etat par la voie contentieuse, on est conduit à décider que les tableaux d'avancement échappent à tout recours et ne peuvent être attaqués qu'avec la décision qui les exécute.

Or, on s'est aperçu que, pour les officiers, cette solution présentait de très gros inconvénients. Un officier ne peut être privé de son grade que dans les cas et dans les formes prévus par la loi, et la loi n'a pas prévu le retrait du grade pour illégalité de la collation. Il résulte de là, ou du moins on admet qu'il résulte de là, que le Conseil d'Etat ne peut pas annuler les promotions qu'il reconnaît illégales. Dans ces conditions, exiger que les officiers menacés d'une illégalité attendissent la consommation de cette illégalité pour la dénoncer, c'eût été leur offrir une justice boîteuse. On commença donc par recevoir le recours des officiers contre les actes touchant indûment à leur rang d'ancienneté, sans les contraindre à rester passifs jusqu'au moment où leur tour d'avancement serait méconnu (1). Cette jurisprudence

toires, voir 28 décembre 1906, Mangin, D. 1908, 3, 18, *Rec.*, p. 985 ; 22 mai 1908, Caussé, D. 1910, 3, 15, *Rec.*, p. 558. Pour des arrêts admettant des recours contre des actes préparatoires *confirmés par l'autorité*, voir 21 février 1896, Thiéry de Rembau, D. 1897, 3, 24, *Rec.*, p. 176 ; 18 décembre 1908, Begot, D. 1910, 3, 72, *Rec.*, p. 1068, ou contre des *décisions* n'ayant pas la *forme* de décisions, 7 juillet 1905, Finet, *Rec.*, p. 613.

1. C. Et., 2 mai 1873, Cord, D. 1875, 3, 17, *Rec.*, p. 360 ; 6 février 1874, Hounau, D. 1875, 3, 17, *Rec.*, p. 119 ; 10 décembre 1875, Hucher, D. 1876, 3, 47, *Rec.*, p. 983.

était favorisée par cette particularité que, le rang d'ancienneté faisant partie de l'état de l'officier, rien n'empêchait de considérer les actes de fixation de ce rang comme des mesures recognitives de situations de droit, c'est à-dire comme des mesures définitives et non pas simplement préparatoires. Poussant jusqu'au bout la logique de cette idée, le Conseil d'Etat décide que les recours contre les décisions de promotions, basés sur une irrégularité dans le calcul de l'ancienneté, ne sont plus possibles lorsqu'est expiré le délai du recours contre l'acte qui a porté ce calcul à la connaissance des intéressés (1).

Puis, la jurisprudence fut étendue aux tableaux de choix, par l'arrêt de la Taste (2) : à l'administration, qui concluait à l'irrecevabilité du recours par ce motif que l'inscription au tableau d'avancement est une mesure préparatoire non susceptible d'être déférée directement à la juridiction contentieuse, le Conseil d'Etat répondit qu'un officier, même promu irrégulièrement, ne pouvant être rétrogradé par l'effet de l'arrêt à intervenir, un recours contre une simple inscription au tableau était recevable. En statuant ainsi, le Conseil d'Etat obéissait à des considérations de pure nécessité de fait, car l'explication juridique du recours contre le tableau d'ancienneté ne peut guère s'appliquer au recours contre les tableaux de choix : ceux-ci n'ont pas pour effet de fixer un élément de l'état légal de l'officier. Mais elle restait inspirée par le principe de l'intangibilité du grade militaire.

Dès lors, quand il ne s'agirait plus d'officiers, c'est-à-dire quand l'inconvénient qui inspire cette jurisprudence ne pourrait plus être invoqué, fallait-il admettre les recours contre les tableaux d'ancienneté ou d'avancement ?

1. 11 juillet 1902, Robert, *Rec.*, p. 520.

2. 15 décembre 1905, D. 1907, 3, 84, S. 1907, 3, 143, *Rec.*, p. 940.

M. Houry pensait, en 1909, que le Conseil d'Etat n'irait pas jusque-là (1). Or, en 1909, si je ne me trompe, la question était résolue, et dans un sens contraire au sentiment de M. Houry : à cette époque, le Conseil d'Etat avait déjà rendu au moins deux arrêts admettant des recours formés contre des tableaux d'avancement par des fonctionnaires non pourvus de l'état d'officier (2) et il ne paraît pas vouloir s'en dédire (3). M. Jèze explique cette solution en disant que l'inscription au tableau n'est pas seulement une mesure préparatoire, que c'est une véritable décision exécutoire et, à ce titre, susceptible de recours (4). Cela peut paraître trop absolu, au moins dans un système où le tableau d'avancement n'impose à l'agent nominateur que des obligations toutes relatives. Pourtant, quelques développements peuvent éclaircir l'explication. Le tableau est essentiellement une simple mesure de préparation des avancements, soit. Seulement, c'est une mesure préparatoire d'un caractère très spécial. A quelqu'un qui voudrait attaquer une enquête ou une expertise, on comprend qu'on dise : mais attendez donc de savoir quelle décision sera prise à la suite de cette opération, vous ne savez pas si vos intérêts seront lésés. Tandis que la mesure préparatoire du tableau d'avancement *permet, dans une certaine mesure, de préjuger des décisions d'avancement*. Il est certain, par exemple, que la publication du tableau annonce leur infortune aux fonctionnaires qui n'y sont pas inscrits ou qui y

1. *La notion d'intérêt dans le recours pour excès de pouvoir*, p. 113.

2. 1^{er} juin 1906, Thibaut, D. 1907, 3, 123 ; S. 1908, 3, 140, *Rec.*, p. 502 ; 27 novembre 1908, Alcindor, *Rec.*, p. 973. Si, dans l'affaire Thibaut, le recours ne s'attaquait pas directement aux tableaux d'avancement, il supposait la possibilité de les attaquer directement.

3. 22 avril 1910, Belin, *Rec.*, p. 327.

4. *Rev. du dr. publ.*, 1906, p. 59 et 1909, p. 55,

sont mal inscrits ; à l'égard de ceux-ci, on peut donc dire que la mesure est définitive et, par conséquent, on doit leur ouvrir le recours. Il en est ainsi, même lorsqu'il s'agit de fonctionnaires indûment inscrits au tableau : sans doute, rien ne dit que leur inscription doive entraîner leur avancement, mais elle peut être la cause d'une non-inscription au profit d'un tiers, le nombre des noms à porter au tableau étant généralement limité, de telle sorte que, si l'irrégularité du tableau n'annonce pas indubitablement un avancement irrégulier, elle empêche un avancement qui eût été régulier. Les tableaux d'avancement sont donc des actes préparatoires pleins de conséquences définitives, et c'est pourquoi il est utile et juste de les tenir pour susceptibles de recours immédiat (1).

*
* *

Le résultat du recours, c'est le *rejet* de la requête ou l'*annulation* de la décision attaquée.

Du rejet de la requête, nous ne dirons qu'un mot : c'est qu'il faut lui appliquer la règle de la *relativité de la chose jugée*. Le requérant peut donc recommencer son action, s'il trouve un nouveau moyen à faire valoir, et les tiers peuvent la reprendre sur un moyen identique. Le court délai dans lequel est enfermé le recours pour excès de pouvoir est d'ailleurs de nature à amoindrir les inconvénients possibles de ces éventualités. De l'annulation de la décision attaquée, nous avons, par contre, beaucoup plus de choses à dire, outre ce que nous en savons déjà, c'est-à-dire outre ces indications, qu'elle agit *erga omnes* et qu'elle entraîne l'annulation des mesures qui trouveraient leur base légale dans la décision annulée (2).

Il nous faut d'abord revenir sur une particularité dont

1. Cpr. Bonnard, rapp. au *Congrès de Bruxelles*, C. R. III., 5. 1.

2. A condition que celles-ci soient également l'objet d'un recours : C. Et., 25 juin, 1909, Dauteroche, *Rec.*, p. 608. V. arrêts Alcindor, de 1906.

nous avons fait mention page 878, et qui touche à l'état des officiers. La jurisprudence n'admet pas qu'un officier puisse se voir retirer son grade, autrement que dans les cas et dans les formes prévus par la loi, même si ce grade lui a été attribué en violation de la loi, même s'il lui a été attribué par erreur (1). Elle estime, en conséquence, que le recours formé par un officier lésé ne peut pas aboutir à l'annulation de la promotion qui lui préjudicie, et M. Laferrière allait jusqu'à penser qu'un recours contre la nomination d'un tiers était, de ce fait, irrecevable (2). Le Conseil d'Etat ne partage pas la manière de voir de celui qui fut son vice-président : il reçoit le recours de l'officier contre une promotion d'officier (3) : l'ordonnance de 1838 lui donne, en effet, le moyen de restituer les droits qui avaient été méconnus, sans porter atteinte à ceux qui avaient été créés par erreur (art. 36), en décidant que l'officier irrégulièrement nommé conservera son ancienneté absolue et perdra seulement l'avantage d'ancienneté relative que lui eût procuré l'erreur commise au préjudice de son camarade. J'estime qu'il serait possible d'aller au-delà et d'accepter, pour les officiers comme pour les autres fonctionnaires, l'idée d'une annulation des promotions irrégulières : la loi de 1834 pourrait, en effet, être interprétée en ce sens qu'elle assure à l'officier ce qu'on appelle *la propriété* de son grade *lorsque cette propriété est légalement acquise*, et la jurisprudence pourrait dire qu'en annulant une promotion illégale, elle opère non le retrait d'une possession de grade mais la simple constatation de l'inexistence juridique de cette possession (4).

1. C. Et., 13 mars 1852, Mercier, *Rec.*, p. 29.

2. *Traité de la juridiction administrative*, II, p. 541.

3. 30 juillet 1840, Périès, *Rec.*, p. 265 ; 20 mars 1862, Petit, *Rec.*, p. 213 ; 24 juillet 1874, Caillet, *Rec.*, p. 711.

4. Cf. Duguit, *L'Etat, les gouvernants et les agents*, p. 573 ; Blot, *L'état de l'officier*, p. 38.

Lorsqu'elle est prononcée, l'annulation de la décision attaquée ne constitue pas toujours un remède suffisant. Le résultat qu'elle apporte est, en effet, purement négatif : l'acte irrégulier n'existe plus, il est non avenu, et c'est tout. C'est parfait, quand la disparition de cet acte est le seul but poursuivi par le requérant, par exemple quand il s'agit de bouter hors de la fonction un individu qui y est entré au mépris de la légalité. Mais quand le requérant prétend à une satisfaction positive, par exemple quand il réclame son inscription sur une liste d'avancement, ou son rétablissement sur cette liste à un rang autre que celui qui lui avait été assigné, l'annulation de la mesure illégalement prise n'est qu'une demi-solution ; il reste à substituer la mesure que commande la légalité à celle que l'illégalité avait permise. Or, il est de jurisprudence constante (1) que lorsque le Conseil d'Etat annule un acte administratif pour excès de pouvoir, il ne lui appartient pas de prescrire les mesures qui doivent être la conséquence de cette annulation. Il ne lui appartient pas d'ordonner, par exemple, soit la communication des dossiers en cas de violation de l'article 65 de la loi de finances de 1905 (2), soit l'inscription sur une liste d'avancement (3), soit la réparation du préjudice que la décision annulée aurait causé au requérant (4).

L'arrêt d'annulation sera généralement assez significatif pour qu'une administration de bonne foi sache ce qui lui

1 C. Etat, 16 janvier 1874, frères de la doctrine chrétienne, *Rec.*, p. 443 ; 13 juillet 1877, hospices de Gray, p. 704 ; 25 juin 1880, Chabaud et Mille, p. 594 ; 11 juillet 1890, asile de Bassens, p. 661 ; 10 mai 1893, Papet, p. 240 ; 8 août 1896, Compagnie des bateaux à vapeur, p. 655 ; 10 mai 1901, Vessiot, p. 440 ; etc...

2. 6 juillet 1906, Nicol, *Rec.*, p. 628, D. 1908, 3. 25 ; 25 juin 1909, Dauteroche, *Rec.*, p. 608.

3. 25 juin 1909, Dauteroche.

4. 6 août 1909, Vilar, *Rec.*, p. 811.

reste à faire. Personne n'hésiterait, par exemple, sur la suite à donner à un arrêt qui porte : « la décision du ministre des Travaux publics est annulée *en tant qu'elle a méconnu le droit du sieur Warnier d'être nommé à la première classe de son grade pour prendre rang à compter du 1^{er} juillet 1904* » (1). M. Hauriou pense que ce dispositif n'est pas une injonction adressée à l'administration, qu'il est simplement déclaratif du droit de l'intéressé : il y voit « une sorte d'avertissement de conscience » de ce qu'il y a à faire pour « rester dans le régime du droit » (2). C'est entendu ; mais quel qu'en soit le caractère juridique profond, l'effet pratique sera généralement satisfaisant. En tête des arrêts, les ministres peuvent lire une formule qui doit servir de caution morale aux requérants : « Au nom du peuple français, la République mande et ordonne... aux ministres... de pourvoir à l'exécution de la présente décision » ; je dis que cette formule doit servir de caution aux requérants car, pour une administration respectueuse des décisions de justice, l'injonction s'applique à l'esprit comme à la lettre de l'arrêt rendu.

Des difficultés se sont cependant présentées (3). On connaît les arrêts Viaud (Pierre Loti) : dans son premier pourvoi, l'officier académicien demandait, en même temps que l'annulation de sa mise à la retraite, sa réintégration dans le cadre des lieutenants de vaisseau et le paiement du rappel de solde qui lui serait dû en vertu de cette

1. 7 juillet 1905, S. 1907, 3, 90, D. 1907, 3, 33, *Rec.*, p. 625. Voir aussi 10 décembre 1875, Hucher, D. 1876, 3, 47, *Rec.*, p. 983 ; 20 janvier 1905, d'Ulston de Villeréglan, *Rec.*, p. 50, *Rev. du droit public*, 1905, p. 105.

2. Note sous les arrêts Denis et Rage Roblot, 30 novembre 1906, Sirey, 1907, 3, 19.

3. Voir Ch. des Dép., 4 juillet 1911, *Déb. parl.*, p. 2601, Réponse du min. de la Guerre à la question écrite de M. Louis Marin (suite de l'arrêt Rageot).

réintégration ; après avoir prononcé l'annulation sollicitée, le Conseil d'Etat déclara qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur le surplus des conclusions du requérant, *en l'absence de litige sur les mesures à prendre en exécution de la décision d'annulation* (1). Or le litige naquit. Le lieutenant Viaud fut bien réintégré ; mais il fut promu au grade de capitaine de frégate à dater seulement du 1^{er} mai 1899, jour où se produisit, dans les cadres, la première vacance postérieure à sa réintégration, tandis que sa promotion eût dû remonter à une date bien antérieure, si la mise à la retraite annulée n'était point intervenue. Il forma donc un second recours, dirigé, celui-ci, contre le décret contenant sa promotion : considérant... « que cet officier doit être regardé comme n'ayant jamais cessé de faire partie du cadre des lieutenants de vaisseau en activité », qu'en conséquence il est en droit de soutenir « que son ancienneté dans le grade de capitaine de frégate doit compter du jour où il eût été régulièrement promu si la décision annulée n'avait jamais existé », le Conseil d'Etat prononça l'annulation du décret attaqué et renvoya le requérant devant le ministre de la Marine « *pour qu'il fût réinscrit sur la liste d'ancienneté de capitaine de frégate à la date du 22 avril 1898 et classé immédiatement avant le sieur Roques* » (2).

Ainsi, d'une part, dans une décision statuant sur un recours pour excès de pouvoir, le Conseil d'Etat *n'ordonne jamais* à l'administration de prendre telle ou telle mesure positive, comme conséquence des annulations qu'il a prononcées : mais il *indique*, en tant que de besoin, les mesures que ces annulations doivent légalement entraîner (3). D'autre part, pour prononcer un renvoi du requé-

1. 24 février 1899, D. 1900, 3, 53, S. 1899, 3, 105, *Rec.*, p. 153.

2. 30 novembre 1900, D. 1902, 3, 7, S. 1903, 3, 23, *Rec.*, p. 681.

3. Ledochowski, 19 juin 1903, S. 1905, 3, 154, *Rec.*, p. 452 : « considérant que le rétablissement demandé est la conséquence de droit de l'annulation qui va être prononcée... ».

rant devant l'administration, à l'effet d'en obtenir les mesures positives qui le rétabliront dans ses droits, *il attend un nouveau recours*, basé sur une méconnaissance des droits que l'annulation permettait au requérant de faire valoir (1).

Quand le litige est né sous ce rapport, le Conseil d'Etat peut, d'ailleurs, aller jusqu'à prononcer des *condamnations pécuniaires* contre l'administration, comme conséquence des annulations qu'il décide. En matière d'avancement, la question ne se pose guère : le préjudice est réparé par le rétablissement rétroactif de la légalité, comme dans les affaires Viaud et autres. Elle se pose plus aisément en matière de mises à la retraite ou de révocations, comme dans l'affaire Toutain, à la suite de laquelle l'Etat s'est vu condamné à payer un rappel de solde à un fonctionnaire qu'il se refusait à réintégrer (2).

1. 6 août 1898, 8 août 1899, Fontin, *Rec.*, p. 645 et 600 ; 2 décembre 1898, 9 juin 1899, Toutain, S. 1900, 3, 38, *Rec.*, p. 756 et 421.

2. V. Lacourte, *op. cit.*, p. 154. On s'est demandé si la requête en réparation peut être jointe à la requête en annulation, ou, comme diraient certains auteurs, si le recours subjectif peut accompagner le recours objectif. Dès l'instant où il y aurait un litige donnant ouverture à chacun des deux recours, l'affirmative ne semble pas douteuse (Voir C. Et., 17 mai 1895, Crebessac, p. 424 ; 8 août 1899, Burgat, *Rec.*, p. 593 ; *Année administrative*, 1903, p. 126 et 318 ; *Revue du droit public*, 1904, p. 709 et 797 ; Duguit, *L'Etat, les gouvernants et les agents*, p. 571). Mais, pratiquement, la demande en réparation se présente sous la forme d'un recours de pleine juridiction distinct ou exclusif d'un recours en annulation : ainsi, le Conseil d'Etat a alloué une indemnité à un commis expéditionnaire du ministère de l'Agriculture, à raison du retard apporté à sa nomination par suite de nominations faites en violation de ses droits (17 juin 1910, Tixier, *Rec.*, p. 473). En tout cas, il importe de ne pas oublier que la dispense d'avocat ne s'étend pas, en principe, au recours de pleine juridiction (12 février 1904, Corréard, *Rec.*, p. 109).

L'annulation d'une décision permet donc, au fonctionnaire lésé par l'illégalité constatée, de rattraper, si je puis dire ainsi, le temps et l'argent perdus. Mais l'Etat rattrape-t-il quelque chose, lui ? Le fonctionnaire, dont la promotion ou la nomination est mise à néant, rembourse-t-il ce qu'il a perçu en vertu d'un titre juridiquement nul ? Ce serait évidemment un peu dur, mais serait-ce antijuridique ? Je ne l'examine pas (1) : je constate, seulement, qu'il y aurait là une belle occasion de faire jouer la responsabilité civile des ministres vis-à-vis de l'Etat, si la responsabilité des ministres servait à autre chose qu'à réclamer, pour eux, des pouvoirs arbitraires. Il m'a été impossible de savoir si la question du remboursement s'était posée en fait, mais, comme contribution à l'étude du sujet, je puis signaler deux arrêts par lesquels le Conseil d'Etat admet, par argument *a contrario*, qu'une nomination irrégulière ne doit pas entrer en ligne de compte *dans le calcul du traitement moyen pour la liquidation des pensions civiles* (2).

D'une façon générale, on peut dire que, pour ce qui concerne les effets du recours, la jurisprudence du Conseil d'Etat est encore timide et primitive. Elle se développera par là, comme elle s'est développée par ailleurs, nous l'espérons (3). Alors, peut-être, le recours pour excès de pouvoir aura-t-il droit, lui aussi, à l'épithète de recours *contentieux proprement dit*, et ne lui reprochera-t-on plus de rompre l'unité du recours contentieux (4).

1. Voir *Rev. critique de lég. et de jur.*, 1905, p. 273, M. Moye.

2. 20 novembre 1896, Favas, *Rec.*, p. 742 ; 28 mai 1897, Vincent, *Rec.*, p. 436. Sur les effets du recours pour excès de pouvoir, en général, voir Hauriou, *Précis de dr. adm.*, p. 458.

3. Cf. Chardon, *Les fonctionnaires de gouvernement, la justice*, p. 385.

4. Voir *Rev. dr. publ.*, 1901, II, p. 497, M. Léon Marie.

II. — *La procédure.*

La procédure du recours pour excès de pouvoir se caractérise par une grande simplicité et par une gratuité presque complète.

Aux termes de l'article 4 de la loi de finances du 17 avril 1906, le recours est enregistré en débet, jugé sans autres frais que le droit de timbre, et peut être formé sans l'intermédiaire d'un avocat au Conseil d'Etat (1).

La question s'est posée de savoir s'il était régulier de déférer au Conseil d'Etat, par une seule requête, plusieurs décisions arguées d'illégalité. M. Savary avait procédé ainsi, pour attaquer les cinq nominations d'inspecteur ou de sous-inspecteur de l'assistance publique dont il se plaignait : l'administration proposa, de ce chef, une fin de non-recevoir à laquelle M. Savary répondit en présentant des requêtes séparées, de sorte que le Conseil d'Etat n'eut pas à se prononcer. Mais le commissaire du gouvernement, M. Teissier, déclara, au cours de ses observations, qu'à son avis la fin de non-recevoir eût dû être repoussée : pour justifier cette manière de voir, il fit remarquer qu'il s'agissait « non point de procès entre parties, mais bien de litiges entre un fonctionnaire et la puissance publique, litiges soulevant une seule et même question ». En l'espèce d'ailleurs, et à raison d'une particularité de supputation des délais sur laquelle nous nous expliquerons, le rejet eût été inutile, car le requérant n'avait qu'à passer la main à un de ses collègues qui aurait établi des pourvois séparés.

On s'est également demandé si plusieurs intéressés pouvaient présenter une requête collective tendant à l'annulation d'un seul et même acte portant atteinte à leurs intérêts. Le Conseil d'Etat répond par l'affirmative lorsque le

1. Cpr. décret du 2 novembre 1864.

préjudice dont il est argué est identique pour tous les requérants et qu'ils invoquent les mêmes moyens (1) et la question ne se discute plus dans ce cas. Par contre, si les intéressés font valoir des moyens différents contre une même décision, ils doivent présenter des pourvois séparés (2) : la requête unique ne serait valable qu'au regard du premier des requérants y mentionnés. Cette seconde solution n'a pas été accueillie comme la première : elle est dictée par un pur intérêt fiscal, c'est-à-dire par une préoccupation qui ne devrait pas valoir contre le fait de l'unité du but poursuivi par les requérants (3).

Dans l'action contentieuse en annulation pour excès de pouvoir, il n'y a pas de défendeur. Le procès est fait à l'acte, explique Laferrière (4), non à l'auteur de l'acte. Mais l'auteur de l'acte peut se poser en défenseur de sa décision, et la jurisprudence admet même l'intervention du fonctionnaire dont la nomination est attaquée, à raison de l'intérêt qu'il a au maintien de la décision (5). Quand le ministre soutient ainsi la validité de son acte et l'intéressé la légalité de son investiture, ni l'un ni l'autre ne sont parties au procès, ni l'un ni l'autre ne sont des défendeurs au sens juridique du terme (6). Il en résulte qu'ils ne peu-

1. 27 mai 1887, Vanléem et autres, D. 1888, 3, 93, *Rec.*, p. 446 ; Casse et autres, 20 avril 1888, D. 1889, 3, 65, *Rec.*, p. 343 ; etc...

2. 20 mai 1881, Aldrophe, D. 1882, 5, 138, *Rec.*, p. 526 ; 16 mars 1888, Ville de Lorient, D. 1889, 3, 41, *Rec.*, p. 261 ; 9 novembre 1889, min. du Com., D. 1891, 3, 31, *Rec.*, p. 1029 ; 8 novembre 1890, min. Agr., D. 1892, 5, 192, *Rec.*, p. 819 ; etc...

3. Voir Dalloz, 1889, 3, 63, note sous l'arrêt Casse.

4. *Traité de la jurid. adm.* II. p. 561.

5. Aff. Savary. Aff. Latfaret, 24 mai 1901, *Rec.*, p. 491.

6. Sur la question de savoir si, réellement, il n'y a pas de défendeur au recours pour excès de pouvoir, voir Tournyol du Clos, *Etude sur le rec. p. exc. de p.*, p. 87. On se demande également si l'arrêt rendu sur un recours pour excès de pouvoir est susceptible de tierce-opposition : voir Tournyol du Clos, p. 123 ; *Rev. critique de lég. et de jur.*, 1902, p. 71, M. Moye.

vent pas être condamnés aux dépens (1). L'Etat lui-même ne peut pas l'être, en cas d'annulation de la décision : l'article 2 du décret du 2 novembre 1864, qui rend l'article 130 du Code de procédure civile applicable à un certain nombre de litiges administratifs, ne s'applique pas à notre matière (2).

Les questions juridiques les plus importantes pour nous, sous le rapport de la procédure, sont celles qui s'agissent autour du délai du recours.

Ce délai est fixé à deux mois par l'article 24 de la loi de finances du 13 avril 1900 (3). Il est rigoureusement opposé aux requérants (4) et, dès lors, il importe d'en marquer soigneusement le point de départ.

Le principe est que le délai court de la notification des décisions attaquées (5). Lorsque la décision fait l'objet d'une notification individuelle, la date de cette notification

1. Voir une proposition de loi de M. Bonnevey tendant, en cas d'annulation d'actes administratifs, par le Conseil d'Etat, pour incompétence ou excès de pouvoir, à mettre à la charge du fonctionnaire dont l'acte a été annulé les droits d'enregistrement du recours et de l'arrêt (Ch. des Dép., 6 novembre 1907, *Doc. parl.*, 1907, ann. n° 1297, p. 45). Sur la loi de 1906, en ce qui concerne les dépens, voir *Rev. du dr. publ.*, 1906, p. 286, M. Marcel Philippe.

2. C. Et., 8 août 1899, Fontin, D. 1901, 3, 6, *Rec.*, p. 645 ; 30 novembre 1900, Viaud et Savigny, D. 1902, 3, 7, *Rec.*, p. 681 ; Nicol, 6 juillet 1906, *Rec.*, p. 629 ; 17 mai 1907, Le Bigot, S. 1909, 3, 125, *Rec.*, p. 460. Voir cependant 23 novembre 1906, Serès, *Rec.*, p. 823 ; 8 mai 1908, Daveluy, D. 1909, 3, 126, *Rec.*, p. 468.

3. Voir les observations de M. Hauriou, dans Sirey, 1902, 3, 9, sous les arrêts Drouet, 29 novembre 1901, et Durand, 14 février 1902.

4. C. Et., 27 mars 1874, général Faidherbe, D. 1875, 3, 18, *Rec.*, p. 297 ; 12 janvier 1900, Vidaillet, *Rec.*, p. 25 ; etc...

5. Décret du 22 juillet 1806, art. 11.

marque donc le point de départ du recours, du moins contre ceux à qui elle a été faite : l'envoi d'une dépêche ministérielle faisant connaître à un officier, qu'elle réintègre dans une arme dont il était sorti, le rang qu'il occupera sur la liste d'ancienneté de cette arme, vaut notification ; conséquemment, hors du délai partant de là, l'officier n'est plus recevable à contester les promotions faites d'après ce classement (1).

Mais, lorsque l'acte n'est pas l'objet d'une notification individuelle, ou contre les tiers qui n'ont point reçu cette notification, quel va être le point de départ ?

Il se peut d'abord qu'il y ait eu notification collective, c'est-à-dire divulgation officielle de l'acte par un mode approprié à sa nature : l'acte aura, par exemple, été publié dans un organe officiel. Le délai court, alors, de la date de cette publication. Reste à savoir quels organes seront considérés comme organes officiels. L'insertion au *Journal officiel*, au *Bulletin des lois et décrets*, au *Recueil des actes administratifs* opère certainement notification collective (2). L'insertion au *Bulletin officiel* du ministère de la Guerre a le même effet, en vertu d'une disposition formelle de la loi de 1832 (3) ; mais le Conseil d'Etat ne fait pas produire à cette disposition plus d'effets qu'elle n'en comporte, et il décide que le *Bulletin* en question n'est pas un organe dont les communications fassent courir le délai du recours pour excès de pouvoir lorsqu'il ne s'agit pas de décisions

1. 11 juillet 1902, Robert, *Rec.*, p. 520. Quand la décision attaquée repose sur une décision antérieure qui était susceptible de recours, le délai part, en effet, de celle-ci (11 juillet 1902, Robert, *Rec.*, p. 520 ; 26 novembre 1909, Vars, *Rec.*, p. 916).

2. C. Et., 17 juillet 1885, Ch. com. Dunkerque, D. 1886, 5, 109. *Rec.*, p. 705.

3. Art. 22 ; C. Et., 24 mars 1874, général Faidherbe, D. 1875, 3, 18, *Rec.*, p. 297 ; 2 juin 1876, Labussière, D. 1876, 3, 94, *Rec.*, p. 506.

individuelles nommant ou promouvant des officiers (1). Je crois que, lorsqu'elle est prévue par les règlements, l'insertion dans des organes spéciaux du même genre fait également courir le délai (2); lorsqu'elle n'est pas prévue, on peut concevoir des doutes sérieux. La question s'est posée dans l'affaire Savary, mais sous des dehors un peu particuliers : il y avait eu insertion, au *Bulletin officiel* du ministère de l'Intérieur, non pas des arrêtés de nomination attaqués, mais d'une simple liste du personnel attaché au service de l'inspection des enfants assistés et comprenant les noms des fonctionnaires visés par le requérant; l'administration prétendait que cette insertion pouvait être considérée comme une publication des nominations et qu'elle marquait, par conséquent, le point de départ du recours. M. Teissier s'éleva vigoureusement contre cette prétention : « Est-il possible, dit-il, qu'en glissant dans une sorte d'annuaire les noms des fonctionnaires, on en arrive à supprimer tout recours contre leur nomination ? Est-ce que cette simple inscription sur une liste fait connaître la situation antérieure des fonctionnaires ? Permet-elle aux intéressés de voir si ceux qui ont été nommés remplissent les conditions exigées par les lois et règlements ? Evidemment non ». Le Conseil d'Etat admit, en effet, le recours. Le délai aurait-il couru si les arrêtés de nomination avaient été réellement insérés au *Bulletin officiel* ? M. Teissier se pose la question et, sans l'étudier au fond, il pense que l'affirmative peut être contestée. Amené à la résoudre par les recours Alcindor, le même commissaire du gouver-

1. 10 mai 1895, Hospices de Caen et de Fontenay, D. 1896, 3, 54, *Rec.*, p. 402.

2. *Recueil mensuel des lois, décrets et arrêtés concernant l'administration des finances*, décret des 1^{er} décembre 1900, 15 mars 1909, art. 14. *Bulletin mensuel des postes et des télégraphes*, décret du 9 juin 1906, art. 16; décret du 25 avril 1910, art. 12; restriction, C. Et., 11 mars 1904, Deltel, D. 1905, 3, 76, *Rec.*, p. 213.

nement arrive à conclure qu'il n'y a que trois organes officiels dont les publications soient susceptibles d'ouvrir le délai du recours contre les décisions émanant de l'administration centrale : le *Journal officiel*, le *Bulletin des lois* et le *Bulletin officiel* du ministère de la Guerre. Sauf à revoir la question en ce qui concerne les organes expressément désignés par certains règlements pour recevoir les publications des décisions en cause (finances, postes, etc.), je suis entièrement de son avis : une insertion dans un organe plus ou moins régulier, plus ou moins facile à consulter, plus ou moins coûteux, ne saurait constituer la publication nécessaire pour faire courir, à défaut de notification individuelle, le délai du pourvoi.

A défaut de notification individuelle ou de publication officielle, la publicité de fait, résultant de l'exécution de la décision, par exemple l'installation du fonctionnaire, fait-elle courir le délai ? En droit commun, on admet l'idée d'une publicité de fait (1) : il peut, en effet, se produire des cas où l'exécution d'un acte est tellement notoire qu'il soit difficile de soutenir que les intéressés n'en ont pas connaissance (2). Est-ce le cas pour l'installation d'un fonctionnaire ? Le Conseil d'Etat ne l'a pas admis dans l'affaire Savary : M. Teissier l'en avait dissuadé, en faisant remarquer, à juste titre, qu'une installation de fonctionnaire n'est pas un fait d'une notoriété telle qu'il doive nécessairement arriver, dans tous les départements de France, à la connaissance des intéressés. Une seule personne pourrait, je crois, se voir opposer l'exécution de la décision : ce serait celle qui l'aurait elle-même exécutée.

Alors, en l'absence de notification individuelle, en l'absence de notification collective officielle, en l'absence de

1. Laferrière, *Traité de la jurid. adm.*, II, p. 459.

2. C. Et., 25 mars 1904, Bouhier, D. 1905, 3, 69, *Rec.*, p. 278, sectionnement d'une commune, exécuté depuis six ans.

publicité de fait, quel sera le point de départ du délai ? Appliquant très libéralement la théorie de la *connaissance acquise*, le Conseil d'Etat a décidé, sur les pourvois Savary et Alcindor, que le recours est recevable *tant qu'il ne résulte d'aucun fait que le requérant avait connaissance, depuis plus de deux mois, des conditions dans lesquelles l'acte a été pris* (1).

Cette jurisprudence aura pour effet d'amener l'administration à publier ses décisions (2). Un grand nombre de décrets lui en font déjà une prescription formelle en lui impartissant, pour s'y conformer, un délai qui est généralement d'un mois (3). Le projet de statut semble bien vouloir généraliser la mesure et la rendre obligatoire, mais il le fait gauchement. D'abord, s'il exige la publication des *permutations* (art. 4) et des *nominations* (art. 5), il ne parle pas de la publication des *avancements* : on peut admettre que les *avancements de grade* seront considérés comme des *nominations*, encore que le statut paraisse opposer les deux idées ; mais, mieux vaudrait le dire d'une façon nette, d'au-

1. Voir aussi, 7 février 1902, Paris et Demey, D. 1903, 3, 62, *Rec.*, p. 87 ; 26 juin 1908, Requin, D. 1910, 3, 16, *Rec.*, p. 687.

2. Comme le voulaient Saint-Marc Girardin, (*Mon.*, 1845, p. 195) ; de Gasparin (*Mon.*, 1846, p. 513) et Brunet (*Mon.*, 1849, p. 443). M. Deschanel s'est plaint « du système de nominations occultes qui a régné trop longtemps au quai d'Orsay » (Ch. des Dép., 11 décembre 1906, *Déb. parl.*, p. 3139) : le ministère des Affaires étrangères paraît y avoir renoncé récemment (Voir *J. Off.*, 10 mai 1911, p. 3698). Plus récemment encore, le ministère de l'Instruction publique s'est mis à publier les *avancements de classe* des professeurs de l'enseignement supérieur (*J. Off.*, 25 juillet 1911, p. 6236).

3. Adm. centr. des colonies, décr. 23 mai 1896, 19 août 1910, art. 12 ; intérieur, décr. 23 février 1907, 20 décembre 1910, art. 15 ; travail, décr. 20 juin 1907, art. 9 ; guerre, décret 1^{er} février 1909, art. 24 ; agriculture, décr. 6 mars 1909, art. 14 ; etc. . . ; percepteurs, décr. 8 novembre 1907, art. 22 ; contributions directes, décr. 29 décembre 1910, art. 5 ; postes, décr. 9 juin 1906, art. 16.

tant plus que l'interprétation de l'article 5 ne saurait s'étendre aux avancements de classe, lesquels resteraient ainsi sans clause de publication. De plus, le texte proposé n'indique pas l'organe dans lequel les nominations devront être publiées : pour les permutations, l'article 4 désigne expressément le *Journal officiel* ; faut-il considérer cette désignation comme s'appliquant aux publications prévues par l'article 5 ? Enfin, il n'est rien dit de la sanction du défaut de publication ou de la publication tardive. En somme, la question est mal étudiée.

A mon sens, la matière de la publication devrait faire l'objet d'un article spécial, unique et commun, dans la loi à intervenir (1). Cet article devrait, d'abord, ordonner la publication de *toutes les décisions individuelles* portant nomination, réintégration, permutation, avancement, révocation, mise à la retraite, acceptation de démission de fonctionnaires, ou abrogeant, annulant ou rapportant des décisions de ce genre. Il devrait, ensuite, désigner le *Journal officiel* comme organe exclusif de cette publication, car il importe que la publicité soit largement et régulièrement assurée : les autres organes, tels que Bulletins ou recueils administratifs, ont un caractère trop spécial et sont d'une publication trop irrégulière ; pour un sou par jour, le *Journal officiel* permettra aux fonctionnaires et au public de se documenter sur les mouvements opérés dans toutes les administrations de l'Etat (2). Enfin, en fixant un *délai de publication*, que je voudrais voir inférieur à un mois, le texte devrait le flanquer de deux sanctions, savoir : *primo*, nullité des décisions non publiées dans le dit délai ;

1. Cpr. art. 8 de la proposition Barthe, 1885.

2. Le *Journal Officiel*, qui est appelé à faire une communication à la France entière chaque fois qu'un fonctionnaire des travaux publics obtient une permission d'absence de quelques jours, pourrait certainement disposer de ses pressés en faveur d'un intérêt juridique et social autrement considérable.

secundo, interdiction de payer aucun mandat appliquant une décision qui n'aurait pas été régulièrement publiée, et, pour cela, obligation de viser, sur le premier mandat, le numéro du *Journal officiel* qui contient l'insertion requise.

*
* *

Le recours pour excès de pouvoir peut être formé *de plano et omisso medio* (1). Mais, s'il est précédé d'un recours hiérarchique, celui-ci a-t-il une influence sur le délai de formation de celui-là ? En d'autres termes, le recours hiérarchique conserve-t-il le recours contentieux ?

La jurisprudence avait d'abord décidé que le recours contentieux restait ouvert, dans le délai légal, à dater de la décision statuant sur le recours hiérarchique (2). Puis, elle ne l'a plus admis qu'à la condition que le recours hiérarchique ait été formé avant l'expiration du délai du recours contentieux (3). Ce revirement jurisprudentiel a été critiqué (4). Je crois, cependant, la solution nouvelle pleinement adéquate à l'esprit de l'institution du recours pour excès de

1. 24 juillet 1874, Caillet, D. 1875, 3, 17, *Rec.*, p. 711 ; 20 avril 1888, Casse et autres, D. 1889, 3, 65, *Rec.*, p. 343.

2. 9 février 1865, d'Andigné de Resteau, *Rec.*, p. 171 et les concl. du comm. du gouv. L'Hospital.

3. 13 avril 1881, Bansais, *Rec.*, p. 431 ; 14 janvier 1887, Union des gaz, *Rec.*, p. 43 ; 14 mars 1890, ville de Constantine, *Rec.*, p. 293 ; 30 novembre 1894, Mortureux, *Rec.*, p. 645 ; 4 août 1905, Finet, *Rec.*, p. 738 ; 5 août 1908, Syndicat des mandataires aux Halles, *Rec.*, p. 885 ; 6 août 1910, Cheyssière, *Rec.*, p. 723. On sait que, dans l'espèce Bansais qui a déterminé le revirement de la jurisprudence, le recours s'exerçait contre une décision datant de près d'un demi siècle. Voir, au *Recueil*, les conclusions de M. Le Vavas seur de Précourt, c. du g. dans l'affaire Bansais, et la note sous l'arrêt Union des gaz.

4. V. Ducrocq, *Cours de droit administratif*, II, n° 433 ; Aucoc, *Conférences*, I, p. 671 ; *Gazette des tribunaux*, 24 décembre 1886 ; *Revue critique de législation et de jurisprudence*, t. XVI, p. 63.

pouvoir : admettre que le recours hiérarchique puisse faire revivre le recours contentieux, cela équivaudrait à supprimer le délai de celui-ci ; or, l'absence de délai nuirait au développement régulier du recours pour excès de pouvoir, car les inconvénients pratiques qui en résulteraient amèneraient la jurisprudence à restreindre, par ailleurs, les conditions d'exercice de ce recours (1). Il va sans dire que si un recours hiérarchique, exercé en dehors du délai du recours contentieux, amène une réformation ou l'annulation de l'acte, la décision de réformation ou d'annulation constitue un acte nouveau qui ouvre un délai de recours contre lui-même.

Rappelons, enfin, que les dispositions combinées du décret du 2 novembre 1864 (art. 7) et de la loi du 17 juillet 1900 (art. 3) permettent, aux auteurs de recours gracieux, de considérer comme une décision de rejet le silence gardé pendant quatre mois sur leur pétition, sans d'ailleurs les obliger à exercer leur recours contentieux dans les deux mois qui suivent l'expiration de ce délai (2).

1. Voir Laferrière, *Traité de la jurid. adm.*, II, p. 461.

2. 7 mai 1909, Montoux, S. 1910, 3, 64, *Rec.*, p. 473 ; 6 août 1910, Cheyssière, *Rec.*, p. 723 V. *Rev. critique de lég. et de jur.*, 1907, p. 23, M. Moye ; Molliet, *Le pouvoir hiérarchique*, p. 187.

CONCLUSION

Parvenu au terme de cette étude, que je m'excuse d'avoir faite bien longue et à laquelle je n'ai pourtant pas donné tous les développements dont je la crois susceptible, j'aurais pu rassembler, sous forme de projet de textes, les diverses suggestions qui m'ont paru devoir entrer dans la solution du problème de l'avancement.

Je n'ai cependant point voulu m'y attarder. Je me suis proposé de remuer des idées, bien plus que d'apporter des solutions. J'ai voulu démontrer les dangers que court la fonction publique, au maintien des pratiques actuelles, et l'insuffisance des remèdes indiqués par certains, l'erreur des remèdes préconisés par d'autres. Pour donner à cette démonstration la force et le sérieux qu'elle exige, il fallait la nourrir de faits, de détails, de preuves, qui ne se résument pas et qui sont indétachables des conclusions auxquelles ils conduisent.

Tout au plus, puis-je essayer de condenser les préoccupations qui m'ont dominé et que je voudrais voir partagées par ceux dont le geste, prochain je l'espère, rendra confiance, et justice, à la démocratie française. Ces préoccupations, ce sont celles de l'intérêt public. La fonction publique est la chose de l'Etat : elle n'est la chose ni du gouvernement ni des fonctionnaires. L'aberration qui consiste à en faire encore la chose du gouvernement, comme dans une monarchie, commence à se dissiper : du moins en dehors des sphères gouvernementales, chacun pense,

aujourd'hui, avec M. Jèze (1), que « le fonctionnaire n'est, à aucun degré, l'homme-lige de celui qui l'a nommé ; qu'il est l'homme de la fonction ; que son pouvoir, il le tire uniquement de la loi de la fonction, et que c'est uniquement cette même loi qui doit lui tracer son devoir ». Mais, d'une part, il faut oser faire produire, à ce principe démocratique, toutes ses conséquences logiques, et cela on ne l'ose généralement pas assez : des préjugés nous étreignent, des terreurs nous envahissent, qui nous font reculer devant des mots, qui nous paralysent en face des nécessités. Et, d'autre part, il faut prendre garde, en voulant échapper aux hérésies anciennes, de verser dans les erreurs nouvelles : j'appelle ainsi celles qui consistent à laisser les fonctionnaires substituer leur mainmise à la mainmise du gouvernement sur la fonction publique, et qui ne feraient que la changer d'asservissement. Par dessus la démocratie, n'allons pas faire un saut périlleux de la conception autoritaire à une conception libertaire : il y a, dans l'idée démocratique, des principes de force suffisants pour arracher la fonction publique à la tyrannie gouvernementale sans la livrer à la tyrannie syndicaliste. Ces principes de force, ce sont ceux que le Droit met à la disposition des sociétés organisées et libres.

Au gouvernement, qui ne doit pas être désarmé en face des candidats à la fonction ou des titulaires de la fonction, donnons les moyens, tous les moyens, de gouverner : mais que ces moyens soient des moyens de droit, et que personne ne puisse tenter d'en faire des instruments de règne ou des réserves de profits. Au fonctionnaire, qui ne doit pas rester exposé aux injustices des préférences ou des rancunes, donnons les moyens, tous les moyens, de se défendre : mais que ces moyens soient des moyens de droit, et que, par la sûreté de leur jeu, l'intérêt de la fonction soit protégé en même temps que l'intérêt du fonctionnaire.

1. *Revue du droit public*, 1904, p. 518.

En masse, les fonctionnaires sont loyaux, consciencieux et dévoués : l'intérêt public les a pour lui, sincèrement et parfois même jusqu'au sacrifice. Dans la fonction publique, il n'y a pas antagonisme entre la force de l'employeur et celle de l'employé : si ces deux forces savent s'allier, si elles veulent mettre en commun leurs destinées, elles pourront défier, ou plutôt elles pourront mépriser, le danger d'hier et celui de demain. Si elles ne parviennent pas à s'entendre, elles souffriront toutes deux : entre le gouvernement, imprévoyant et personnel, et quelques fonctionnaires, agitateurs ou crédules, les assauts de brutalité continueront, dont l'intérêt public et le gros de l'armée administrative seront les seules victimes intéressantes.

Que les administrés et les fonctionnaires de bon sens se pénètrent donc de ces idées, et qu'ils les imposent à leurs représentants. Ils se sauveront eux-mêmes, s'ils réclament un statut *sérieux*, c'est-à-dire un statut qui arrache la fonction publique aux intérêts privés, intérêts de familles ou intérêts de partis, et qui la restitue à l'Etat. Décriée par ses adversaires, mais trop souvent desservie par ses dirigeants, la démocratie en a vraiment besoin.

Il n'a que trop duré, le scandale d'une fonction publique distribuée comme si elle existait en vue de conserver aux parlementaires la clientèle des électeurs et aux gouvernants la clientèle des élus. Qu'attendons-nous, pour nous décider à y mettre un terme ?

LU ET APPROUVÉ :

Le Président,

F. LARNAUDE.

Castelnau-d'Auzan, le 26 septembre 1911.

VU :

Le Doyen,

CAUWÈS.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Recteur de l'Académie de Paris,

L. LIARD.

APPENDICE

Il n'a pas été jugé nécessaire de faire suivre, d'un recueil de textes, le travail qui précède. Mais il a paru intéressant de rapporter au moins les dispositions proposées par le gouvernement *pour exclure tout favoritisme de la collation des fonctions publiques* (Projet de 1910).

Art. 1^{er}. — Sont considérés comme fonctionnaires, pour l'application de la présente loi, tous ceux qui, en qualité de délégués de l'autorité publique, d'employés, d'agents ou de sous-agents, occupent, dans un service public de l'Etat, un emploi permanent, rémunéré par un traitement annuel ou par l'allocation de remises et ouvrant droit au bénéfice éventuel d'une pension de retraite (1).

.

Art. 2. — Nul ne peut être admis à un emploi de début dans un service public, s'il n'est Français, s'il ne jouit de ses droits civils, et, quand il est majeur, de ses droits civils et politiques, et, en outre, s'il n'a satisfait soit à un concours, soit à un examen, ou s'il ne justifie de diplômes ou de titres déterminés par un règlement d'administration publique (2).

Le ministre, ou le chef de service à qui appartient la nomination, arrête la liste des candidats admis à prendre part au concours ou à l'examen (3).

1. Voir page 19.
2. Voir page 447.
3. Voir page 577.

Tout candidat exclu du concours ou de l'examen a le droit de connaître les motifs de son exclusion (1).

Art. 3. —

Art. 4. — Nul ne peut être nommé directement à un emploi autre qu'un emploi de début, s'il ne justifie des services ou des titres dont la nature ou la durée seront déterminées par des règlements d'administration publique, lesquels fixeront également dans quelles proportions et pour quelles catégories d'emplois ces nominations exceptionnelles pourront avoir lieu (2).

Les règlements d'administration publique détermineront, en outre, les conditions dans lesquelles pourront intervenir des permutations entre agents des différents services publics (3).

Ces permutations ne pourront être réalisées que par des décrets ou des arrêtés ministériels motivés, qui devront être publiés au *Journal Officiel* dans les quinze jours de leur date (4).

Art. 5. — Toute nomination est rendue publique, dans le délai d'un mois (5).

Art. 6. — L'avancement à une classe supérieure, dans chaque grade ou emploi, a lieu soit au choix, soit à l'ancienneté, dans les conditions déterminées pour chaque grade ou emploi, et pour chaque service (6).

La proportion réservée à l'ancienneté ne peut être inférieure à la moitié (7); toutefois, il n'est pas tenu compte de cette proportion lorsque le choix est remplacé par des bonifications d'ancienneté (8).

1. Voir page 716.

2. Voir pages 419, 444.

3. Voir pages 387, 648, 691.

4. Voir pages 391, 894, 895.

5. Voir page 894.

6. Voir pages 666, 682.

7. Voir pages 664, 669.

8. Voir pages 664, 778.

La promotion à un grade ou emploi supérieur a lieu soit au choix, soit à la suite d'un concours ou d'un examen d'aptitude (1). En dehors des cas de concours et d'examen, nul ne peut bénéficier d'un avancement de classe ou de grade, s'il n'est porté sur un tableau d'avancement (2) et s'il ne compte un minimum d'années de services dans la classe ou le grade inférieur (3).

Art. 7. — Le nombre des inscriptions au tableau sera limité, dans des proportions déterminées pour chaque service, par règlement d'administration publique (4).

Si, dans le courant de l'année, le tableau est épuisé, il peut être complété dans les formes prescrites à l'article suivant.

Art. 8. — Le tableau d'avancement est arrêté annuellement (5) par le ministre ou par le chef de service à qui appartient la nomination, après avis d'une commission (6) composée de membres nommés à raison de leurs fonctions et de deux membres représentants du personnel pour chaque grade ou emploi ou groupement de grades ou d'emplois (7).

Les représentants du personnel, tirés au sort annuellement (8), ne participent à la confection du tableau que pour ce qui concerne les fonctionnaires de leur grade (9).

Les délibérations de la commission sont secrètes (10).

Art. 9. — Le tableau d'avancement est immédiatement

1. Voir page 495.

2. Voir page 751.

3. Voir pages 210, 522, 657, 669.

4. Voir page 807.

5. Voir pages 759, 808.

6. Voir pages 752, 782, 802.

7. Voir pages 788, 791.

8. Voir page 796.

9. Voir page 804.

10. Voir page 794.

rendu public (1). Dans le délai de quinze jours qui suit cette publication, des réclamations peuvent être adressées par les fonctionnaires intéressés au ministre qui statue dans le délai d'un mois (2) et ne peut modifier le tableau que sur avis conforme de la commission instituée par l'article précédent (3).

Art. 10. — Les dossiers communiqués à la commission chargée de préparer le tableau d'avancement ne contiendront que des pièces administratives (4).

Art. 11. — Les peines disciplinaires sont :

3° la radiation du tableau d'avancement ;

4° l'ajournement d'une promotion à l'ancienneté ;

6° la rétrogradation de classe ;

7° la rétrogradation de grade (5) ;

Art. 13. — La radiation du tableau d'avancement, l'ajournement d'une promotion à l'ancienneté, ... la rétrogradation de classe et de grade sont prononcés par le ministre, après avis d'un conseil de discipline... (6).

Art. 25. — Les règlements d'administration publique relatifs aux administrations centrales limiteront, pour chacune de ces administrations, les cadres des cabinets de ministres et de sous-secrétaires d'Etat.

Les fonctionnaires qui seront appelés à faire partie d'un cabinet de ministre ou de sous-secrétaire d'Etat ne seront

1. Voir pages 763, 809.

2. Voir page 763.

3. Voir page 763.

4. Voir pages 353, 741.

5. Voir page 671.

6. Voir page 713.

maintenus dans les cadres du service auquel ils appartiennent qu'autant qu'ils auront été nommés par arrêté du ministre ou du sous-secrétaire d'Etat à l'un des postes prévus dans le décret réglementaire, et que ce poste aura été nommément spécifié dans l'arrêté. Ils ne pourront recevoir d'avancement qu'en conformité des règlements qui régissent l'administration à laquelle ils appartiennent.

Toutes autres personnes, désignées pour faire partie d'un cabinet de ministre, n'entreront pas, de ce fait, dans les cadres de l'administration (1).

Art. 26. — Les dispositions qui précèdent ne s'appliquent pas :

1° Aux directeurs généraux, administrateurs, directeurs et sous-directeurs des grands services de l'Etat, aux directeurs, sous-directeurs, chefs de service des administrations centrales des ministères, aux membres du Conseil d'Etat et de la Cour des comptes, aux fonctionnaires de l'ordre judiciaire, diplomatique et consulaire, aux préfets, aux secrétaires généraux des préfectures, aux sous-préfets, aux gouverneurs généraux, gouverneurs, lieutenants-gouverneurs et secrétaires généraux des colonies;

2° Aux fonctionnaires des corps de contrôle, aux inspecteurs généraux et inspecteurs relevant directement des ministres;

3° Aux agents de la force publique (2);

.

1. Voir page 212.

2. Voir pages 364, 448.

INDEX BIBLIOGRAPHIQUE

- AGUILERA. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- ADHÉMAR [P.]. — De l'état des officiers. Thèse, Paris, 1900.
- AHRENS. — Cours de droit naturel ou de philosophie du droit, 5^e éd., Bruxelles, 1860.
- ALIBERT. — Les syndicats, associations et coalitions de fonctionnaires. Thèse, Paris, 1900.
- ALTEYRAC [A. Vézian d']. — Voir *Revue générale d'administration*.
- ARTUR. — Voir *Revue du droit public*.
- AUCOC. — Conférences sur l'administration et le droit administratif, 3^e éd., Paris 1885.
- BARTHÉLEMY [J.]. — Essai d'une théorie des droits subjectifs des administrés dans le droit administratif français. Thèse, Toulouse, 1899.
- BAUDOUIN [M.]. — La notion d'intérêt dans le recours pour excès de pouvoir. Thèse, Paris, 1904.
- BAUZIN [L.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- BAYLE. — L'état des sous-officiers. Thèse, Paris, 1907.
- BENOIST [Ch.]. — Sophismes politiques, Paris, 1893. La politique, Paris, 1894. La réforme parlementaire, Paris, 1902. La crise de l'Etat moderne, Paris, 1905.
- BELLIN [A.-G.]. — Des avantages du concours, appliqué au recrutement du personnel administratif et judiciaire, Paris et Lyon, 1846.
- BERTHÉLEMY — Traité élémentaire de droit administratif, 5^e édition, Paris, 1908. Voir *Grande revue*, *Questions pratiques de législation ouvrière*, *Revue de Paris*, *Revue pénitentiaire*.
- BERTHOD [A.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- BLOT [E.]. — L'état de l'officier dans les armées de terre et de mer. Thèse, Paris, 1909.
- BLUNTSCHLI. — Le droit public général. Théorie générale de l'Etat. La politique [trad. *Riedmatten*].
- BODLEY [J. E. C.]. — La France. Essai sur l'histoire et le fonctionnement des institutions politiques françaises [éd. française, Paris, 1901].
- BOISHAMON [J. du]. — Du recrutement de la magistrature. Thèse, Rennes, 1902.

- BONCOUR [J.-P.]. — Voir *Paul-Boncour*.
- BONNARD [R.]. — Voir *Congrès et Revue du droit public*.
- BOUGLÉ [C.]. — Syndicalisme et démocratie, Paris, 1908.
- BOURGUIN. — Les systèmes socialistes et l'évolution économique, 2^e éd., Paris, 1906.
- BROGLIE [A. DE]. — Vues sur le gouvernement de la France, Paris, 1870.
- BRYCE [James]. — La République américaine [Trad. *Lestang* et *Bouyssy*].
- BUSQUET [J.]. — Les fonctionnaires et la lutte pour le droit. Thèse Lyon, 1910.
- CAHEN [G.]. — La loi et le règlement, Thèse, Paris, 1903. Les fonctionnaires, leur action corporative, Paris, 1911. Voir *Revue bleue, Revue politique et parlementaire*.
- CHAMBRUN [DE]. — Le pouvoir exécutif aux Etats-Unis, Paris, 1876.
- CHARDON [H.]. — Les travaux publics, essai sur le fonctionnement de nos administrations, Paris, 1905. L'administration de la France, les fonctionnaires de gouvernement, le ministère de la Justice, Paris, 1908. Le pouvoir administratif, Paris, 1911. Voir *Revue bleue, Revue politique et parlementaire*.
- COLSON. — Cours d'économie politique, Paris, 1905.
- CONGRÈS international des sciences administratives de Bruxelles, 1910. Rapports de MM. Jèze, sur le recours pour excès de pouvoir, *Compte rendu des travaux*, III, 1, 3 ; Bonnard, sur le recrutement et la discipline des fonctionnaires, III, 5, 1 ; Genot, Orban, Macar, Radnitzky et Gilmont, sur l'enseignement administratif professionnel, III, 5, 2, 5, 6 et 7 ; Rolland, sur les associations et les grèves de fonctionnaires, III, 5, 4. Discours d'ouverture de MM. Cooreman et Larnauze, V, II, p. 13 et 17.
- COOREMAN. — Voir *Congrès*.
- DARESTE. — La justice administrative en France, Paris, 1862.
- DEHESDIN [M.]. — Etude sur le recrutement et l'avancement des magistrats. Thèse, Paris, 1908.
- DELAROUÉ. — Les employés de mairie. Thèse, Paris, 1911.
- DELEST. — De la nomination et de la révocation des fonctionnaires publics. Thèse, Paris, 1899.
- DELPECH [J.]. — Voir *Revue du droit public*.
- DEMARTIAL [G.]. — Voir *Revue bleue, Revue du droit public, Revue générale d'administration, Revue politique et parlementaire*.
- DÉSDOUITS. — L'officier dans l'armée nouvelle, ses droits privés, ses droits publics. Thèse, Paris, 1906.
- DODU [G.]. — Le parlementarisme et les parlementaires sous la Révolution, Paris, 1911.
- DROUILLE. — Le pouvoir discrétionnaire sur les fonctionnaires publics. Thèse, Toulouse, 1900.
- DUCROCQ [Th.]. — Cours de droit administratif, 7^e éd., Paris, 1897-1905.

- DUGUIT. — L'Etat : I. Le droit objectif et la loi positive, Paris, 1901.
 II. Les gouvernants et les agents, Paris, 1903. Droit constitutionnel, Paris, 1907. Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'Etat, Paris, 1908. Voir *Revue politique et parlementaire*, *Revue internationale de sociologie*.
- DUPRIEZ. — Les ministres dans les principaux pays d'Europe et d'Amérique, Paris, 1902.
- ECONOMISTE FRANÇAIS [L']. — 29 mai 1909, Le statut des fonctionnaires *P. Leroy-Beaulieu*.
- ELSLANDE [P. van]. — Etude de législation comparée sur le recrutement de la magistrature. Thèse, Paris, 1897.
- ERRERA [P.]. — Traité de droit public belge, Paris, 1909.
- ESCASSUT [L.]. — Du syndicalisme et du statut des fonctionnaires. Thèse, Montpellier, 1908.
- ESMEIN. — Eléments de droit constitutionnel, 5^e éd., Paris, 1909.
- FAGUET [E.]. — Le culte de l'incompétence, 5^e éd., Paris, 1910.
- FAURE [Fernand]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- FERRAND. — Césarisme et démocratie : l'incompatibilité entre notre régime administratif et notre régime politique, Paris, 1904.
- FERRAND [P.]. — Des avantages accordés et des obligations imposées aux fonctionnaires et employés civils de l'Etat en droit français. Thèse, Paris, 1882.
- FERNEUIL [Th.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- FERRY [G.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- FOUILLÉE [A.]. — La démocratie politique et sociale en France, Paris, 1910.
- FOURNIERE [E.]. — Voir *Revue socialiste*.
- FRANQUEVILLE [DE]. — Les institutions politiques, judiciaires et administratives de l'Angleterre, Paris, 1863. Le gouvernement et le Parlement britanniques, Paris, 1887. Le système judiciaire de la Grande-Bretagne, Paris, 1893.
- GAVET [A.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- GENOT. — Voir *Congrès*.
- GERMAIN [C.]. — Le droit de syndicat et le droit de grève des fonctionnaires publics. Thèse, Paris, 1907.
- GILMONT. — Voir *Congrès*.
- GOODNOW [Frank J.]. — Les principes du droit administratif des Etats-Unis [Trad. Jéze, Paris, 1907].
- GRANDE REVUE [La]. — 1908, Les fonctionnaires publics et le droit de grève, *H. Berthélemy*.
- GUIMBAUD [L.]. — L'employé de l'Etat en France, sa condition économique et sociale. Thèse, Caen, 1898.
- HAURIOU. — Principes de droit public, Paris, 1910. Précis de droit administratif et de droit public, 7^e éd., Paris, 1911.
- HOURY. — La notion d'intérêt et la théorie du recours parallèle dans le recours pour excès de pouvoir. Thèse, Grenoble, 1909.

- JACQUELIN [R.]. — Les principes dominants du contentieux administratif, Paris, 1899.
- JELLINEK. — La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, Heidelberg, 1895 [trad. *Fardis*]. L'Etat moderne et son droit [trad. *Fardis*].
- JÈZE. — Les principes généraux du droit administratif, Paris-Nancy, 1904. Cours élémentaire de science des finances et de législation financière, Paris, 1909. Voir *Congrès et Revue du droit public*.
- JOURNAL DES ÉCONOMISTES. — 1864-1865. t. XLIV à XLVIII de la 2^e série. De l'enseignement professionnel et du mode de recrutement des fonctionnaires publics, *Lamé-Fleury*.
- KAMMERER. — La fonction publique d'après la législation allemande. Thèse, Paris, 1898.
- LABAND. — Le droit public de l'empire allemand, 3^e éd., Strasbourg, 1895 [trad. *Gandilhon*].
- LABAT [P.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- LABOULAYE [Ed.]. — Le parti libéral, son programme et son avenir, 3^e éd., Paris, 1864. Voir *Revue de législation et de jurisprudence*.
- LABOULAYE [R. DE]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- LACOURTE. — Des garanties accordées aux fonctionnaires contre les actes qui les révoquent. Thèse, Paris, 1911.
- LAFERRIÈRE. — Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux, 2^e éd., Paris, 1896.
- LAGUENS [J.]. — Etude sur l'avancement des officiers de l'armée de terre en temps de paix. Thèse, Montpellier, 1901.
- LAIR [M.]. — Voir *Revue bleue*.
- LAMÉ-FLEURY. — Voir *Journal des économistes*.
- LANGLOIS [Général]. — Voir *Revue bleue*.
- LANSAC [M.]. — Voir *Revue socialiste*.
- LARNAUDE. — Préface de la traduction *Fardis* de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, de Jellinek. Préface de la traduction *Gandilhon* de la 3^e éd. du Droit public de l'empire allemand, de Laband. Leçons sur la méthode dans les sciences juridiques [la méthode en droit public], Paris, 1910. Voir *Congrès, Revue du droit public, Revue pénitentiaire*.
- LAVELEYE [DE]. — Essai sur les formes de gouvernement dans les sociétés modernes, Paris, 1872. Le gouvernement de la démocratie, Paris.
- LAWRENCE LOWELL [A.]. — Le gouvernement de l'Angleterre [trad. *Nerincx*], Paris, 1910]. Voir *Revue du droit public*.
- LE GROM DE MARET. — Du statut des fonctionnaires dans son rapport avec les droits de syndicat et de grève. Thèse, Paris, 1910.
- LENOEL. — Des sciences politiques et de leur enseignement, Paris, 1865.
- LE PLAY. — La réforme sociale en France, 4^e éd., Paris, 1872.
- LEROT [M.]. — Le droit des fonctionnaires, Paris, 1906. La loi, essai sur la théorie de l'autorité dans la démocratie, Paris, 1908. Syndicats et services publics, Paris, 1909.

- LEROY-BEAULIEU [A.]. — La Révolution et le libéralisme, Paris, 1890.
 LEROY-BEAULIEU [P.]. — L'Etat moderne et ses fonctions, Paris, 1890.
 Voir l'Economiste français.
 LEYRET [H.]. — La République et les politiciens, Paris, 1907. La tyrannie des politiciens, Paris, 1908.
 LUX [J.]. — *Voir Revue bleue.*
 MACAIGNE [A.]. — Le fonctionnarisme et les syndicats de fonctionnaires. Thèse, Paris, 1907.
 MACAR. — *Voir Congrès.*
 MACAREL. — Cours de droit administratif professé à la Faculté de droit de Paris en 1842.
 MAGNANVILLE [ROBILLARD DE]. — Le pouvoir judiciaire aux Etats-Unis. Thèse, Paris, 1909.
 MALLEIN [J.]. — Considérations sur l'enseignement du droit administratif, Paris, 1857.
 MANNHEIM [Ch.]. — De la condition des ouvriers dans les manufactures de l'Etat. Thèse, Paris, 1902.
 MARCHAND [G.-F.]. — Le recrutement de la magistrature en France. Thèse, Paris, 1910.
 MARIE. — Le recrutement de la magistrature pendant la période révolutionnaire. Thèse, Rennes, 1909.
 MARIE [L.]. — *Voir Revue du droit public.*
 MAURY [F.]. — *Voir Revue bleue.*
 MAYER [Otto]. — Le droit administratif allemand [trad. de l'auteur]. Paris, 1903-1906.
 MICELI [V.]. — *Voir Revue du droit public.*
 MICHEL [H.]. — L'idée de l'Etat, Paris, 1896.
 MICHON [L.]. — *Voir Revue du droit public.*
 MICHOD. — La théorie de la personnalité morale et son application au droit français, Paris, 1896. *Voir Revue du droit public.*
 MOLINARI [DE]. — L'évolution politique et la Révolution, Paris, 1884.
 MOHL [DE]. — *Voir Revue de législation et de jurisprudence.*
 MOLLIER. — Le pouvoir hiérarchique. Thèse, Paris, 1909.
 MOREAU [F.]. — *Voir Revue du droit public.*
 MORILLOT. — La Cour de cassation, conseil supérieur de la magistrature. Thèse, Paris, 1910.
 NEZARD [H.]. — Théorie juridique de la fonction publique, Thèse, Paris, 1901. Les principes généraux du droit disciplinaire, Thèse, Paris, 1903.
 ORBAN. — *Voir Congrès.*
 OSTROGORSKI. — La démocratie et l'organisation des partis politiques, Paris, 1903.
 PABON. — *Voir Revue politique et parlementaire.*
 PAIN [M.]. — *Voir Revue politique et parlementaire.*
 PAUL BONCOUR. — Les rapports de l'individu et des groupements pro-

- fessionnels ; la souveraineté économique et le fédéralisme. Thèse, Paris, 1900. Les syndicats de fonctionnaires, Paris, 1906. Voir *Revue socialiste*.
- PELLETAN [C.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- PERRIQUET. — Contrats de l'Etat, 2^e éd., Paris, 1890.
- PICOT [G.]. — La réforme judiciaire en France, Paris, 1881. — Voir *Revue pénitentiaire*.
- POSADA [A.]. — Voir *Revue du droit public*.
- PREVOST-PARADOL. — La France nouvelle, Paris, 1871.
- QUESTIONS PRATIQUES DE législation ouvrière et d'économie sociale, 1^{er} juillet 1906. La crise du fonctionnarisme, *H. Berthélemy*.
- RABANY. — Voir *Revue générale d'administration*, *Revue internationale de sociologie*.
- RADNITZKY. — Voir *Congrès*.
- RÉFORME SOCIALE [La]. — 16 mai 1910, Le fonctionnarisme [rapport et discussion].
- RENARD [G.]. — Le régime socialiste, principes de son organisation politique et économique, 6^e éd., Paris, 1907.
- REVUE BLEUE OU REVUE POLITIQUE ET LITTÉRAIRE. — 18-25 mars 1905. De l'avancement des officiers, *Général Langlois*. — 3 juin à 26 août 1905. Les fonctionnaires et leurs groupements corporatifs. Les associations de fonctionnaires. Le syndicalisme des fonctionnaires, *G. Cahen*. — 15 juillet 1905. La bureaucratie russe, *G. Demartial*. — 11 août 1906, L'officier allemand, *M. Lair*. — 10 août 1907. Nos attachés de cabinet, *J. Lux*. — 29 mai 1909. La logique du syndicalisme, *F. Maury*. — 12-19 février 1910. Le ministère de l'Intérieur, *H. Chardon*. — 19-27 novembre 1910. La réforme administrative, ce qu'elle devrait être, *G. Demartial*.
- REVUE DE LÉGISLATION ET DE JURISPRUDENCE. — 1843, XVIII. De l'enseignement et du noviciat administratifs en Allemagne, *Ed. Laboulaye*. — 1844, XXI, Trad. de l'étude publiée, dans la *Kristische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und gesetzgebung des Auslandes* [Journal critique pour la science du droit et la législation étrangère, 16^e vol. 3^e livr.], par le professeur *de Mohl*, sur les projets de création d'un enseignement et d'un noviciat administratifs en France. — 1845, XXII, Réforme administrative, *L. Wolowski*.
- REVUE DE PARIS. — 15 février 1906. Les syndicats de fonctionnaires, *H. Berthélemy*.
- REVUE DU DROIT PUBLIC ET DE LA SCIENCE POLITIQUE EN FRANCE ET A L'ÉTRANGER. — 1894, I, p. 3. Notre programme, *F. Larnaude*. — 1895, I, p. 201. Les partis politiques et le gouvernement de cabinet, *V. Miceli*. — I, p. 401, II, p. 1 et 251. De la responsabilité de l'Etat à raison des fautes de ses agents, *Michoud*. — 1896, I, p. 289. La fonction administrative de l'Etat, *A. Posada*. — 1897, I, p. 85. Le pouvoir ministériel, *F. Moreau*. — I, p. 386. De la responsabilité pécuniaire des ministres,

Ch. Roussel. — 1898, I, p. 1 et 192. Les partis politiques aux Etats-Unis, *Laurence Lowell.* — II, p. 193. L'initiative parlementaire en matière financière, *L. Michon.* — 1900, I, p. 214, 470, II, p. 34, 236, 437. Séparation des pouvoirs et séparation des fonctions, *L. Artur.* — 1901, p. 251. L'initiative parlementaire, *F. Moreau.* — P. 265. De l'avenir du recours pour excès de pouvoir en matière administrative, *L. Marie.* — 1902, p. 78, 234, 439 et 1903, p. 415. Séparation des pouvoirs et séparation des fonctions, *L. Artur.* — 1904, p. 517. La jurisprudence du Conseil d'Etat et la sanction des règles sur le recrutement des fonctionnaires publics, *G. Jèze.* — 1907, p. 5. De l'opportunité d'une loi sur l'état des fonctionnaires, *G. Demartial.* — P. 67. A propos du décret Sarrien, *J. Delpech.* — P. 228. Esquisse d'une loi sur l'état des fonctionnaires, *G. Demartial.* — P. 251. Le projet de loi sur les associations de fonctionnaires, *L. Rolland.* — P. 481. La crise du fonctionnarisme, ses causes et ses remèdes, *R. Bonnard.* — 1908, p. 670. Exposé critique d'une théorie en faveur au Conseil d'Etat sur la classification des recours contentieux en recours en annulation et recours de pleine juridiction [suite en 1909, p. 67], *G. Jèze.* — 1909, p. 474. L'art. 65 de la loi de finances du 22 avril 1905, *G. Jèze.* — P. 698. Le régime juridique des concours, *G. Jèze.* — 1911, p. 209. Principes généraux sur la situation juridique des fonctionnaires anglais, *M. Sibert.*

REVUE GÉNÉRALE D'ADMINISTRATION. — 1878, mars, avril et mai. De la préparation aux services publics en France, *Ch. Tranchant.* — Mai. La situation des officiers au point de vue de l'avancement, *A. Vézian d'Alteyrac.* — 1906, septembre à décembre. Le personnel des ministères, *Demartial.* — 1907, janvier. Les types sociaux : le fonctionnaire, *Ch. Rabany.* — Février. Sur la condition juridique du fonctionnaire, *Demartial.* — Mai, juin et juillet. La juridiction du Conseil d'Etat et ses tendances actuelles, *R. Worms.*

REVUE INTERNATIONALE DE SOCIOLOGIE. — 1894, p. 161. Des fonctions de l'Etat moderne, *L. Duguit.* — 1906, p. 876, et 1907, p. 43. Discussion sur la communication de *M. Rabany* [Les types sociaux, le fonctionnaire].

REVUE PÉNITENTIAIRE. — 1896, p. 9. Discussion du rapport de M. Le Poittevin, sur les indemnités dues aux victimes d'erreurs judiciaires, *M. Larnaude.* — 1906, p. 656. Responsabilité des magistrats et des fonctionnaires, discussion du rapport *Lacoin.* — P. 817 à 860. Syndicats de fonctionnaires, MM. *Berthélemy, Larnaude, Garçon,* etc. — P. 978. Rapport sur les projets de réglementation des conditions de nomination et d'avancement des magistrats, *G. Picot.* — 1907, p. 43. Suite du précédent.

REVUE POLITIQUE ET PARLEMENTAIRE. — 1897, août. De la responsabilité civile des ministres, *A. Vacherot.* — 1902, avril. Notes historiques sur l'abus de l'initiative financière chez les députés, *G. Ferry.* — 1903,

- mars. L'avancement des officiers et le projet ministériel, *A. Gavet*. — Octobre-novembre. L'avancement des officiers ; projet organique, *A. Gavet*. — 1904, octobre. L'officier de marine les causes de son découragement, *P. Labat*. — 1905, mars. Les employés de l'Etat et les syndicats professionnels, *G. Demartial*. — Juin. Le second empire et les procédés de gouvernement, *M. Pain*. — Août. Les fonctionnaires et l'art. 65 de la loi de finances, *Pabon*. — 1906, mars. Les syndicats de fonctionnaires et l'organisation de la démocratie, *A. Berthod*, et réponse à l'article précédent, *Fernand Faure*. — Avril. Les syndicats de fonctionnaires, *L. Duguit*, et Les chefs de cabinet de préfet, *L. Bauzin*. — Juin. Le programme républicain, *Th. Ferneuil*. — Juillet. Les syndicats de fonctionnaires, *G. Cahen*. — Août. Le problème de l'avancement dans l'armée, *S. Robert*. — 1907, avril. La nomination des magistrats, *G. Demartial*. — Mai. Les syndicats de fonctionnaires et les projets du gouvernement, *Fernand Faure*. — Juin à septembre. Le statut des fonctionnaires : documents, *G. Demartial*. — Décembre. Le statut des fonctionnaires, *F. Faure*. — 1908, janvier. Essai sur l'organisation des fonctionnaires civils, *L. Salaün*. — Avril. L'autonomie des postes et télégraphes, *R. de Laboulaye* et Un nouveau projet de loi italien sur le statut des fonctionnaires, *G. Demartial*. — Mai. Deux années de politique radicale-socialiste, *F. Faure*. — Juin. Le syndicalisme, *L. Duguit*. — Juillet. Le syndicalisme, Réponse à M. Duguit, *Th. Ferneuil* et Le contrôle de la magistrature, *J. Signorel*. — Septembre et octobre. Les fonctionnaires prussiens, *G. Demartial*. — Novembre. Le ministère Clemenceau, *Th. Ferneuil*. — 1910, mai. L'opposition républicaine sous l'empire, *C. Pelletan*. Les fonctionnaires français, *F. Faure*, et L'Etat-patron, "... — Septembre. L'organisation judiciaire en Allemagne, *Aguiléra*. — Novembre. Le pouvoir administratif, *H. Chardon*.
- REVUE SOCIALISTE. — 1905, septembre. Les officiers d'une armée républicaine, *Colonel X. Y.*... — Octobre. Le syndicalisme universitaire, *G. Rodrigues*. — 1906, janvier. Les syndicats de fonctionnaires devant le Parlement, *J. Paul-Boncour*. — 1907, janvier. Les fonctions de l'Etat et le domaine national, *E. Fournière*. — Mai. Les syndicats de fonctionnaires, *E. Fournière*. — 1908, janvier. Adaptation de l'Etat à sa fonction économique, *E. Fournière*. — 1909, avril à novembre. Les fonctionnaires, *M. Lansac*.
- RIBAYROL — De la condition économique et juridique du personnel ouvrier des arsenaux et établissements hors ports de la marine. Thèse, Paris, 1909.
- ROBERT [S.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- RODRIGUES [G.]. — Voir *Revue socialiste*.
- ROLLAND [L.]. — Voir *Congrès et Revue du Droit public*.
- ROUGIE. — Etude sur le statut des fonctionnaires. Thèse, Paris, 1910.
- ROUSSEL [Ch.]. — Voir *Revue du Droit public*.

- SABATIER [J.]. — De l'inéligibilité des députés. Thèse, Paris, 1911.
- SALAÜN [L.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- SERRIGNY. — Traité du droit public des Français, Paris, 1846.
- SIBERT [M.]. — Voir *Revue du Droit public*.
- SIGNOREL [J.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- STUART MILL [J.]. — Le gouvernement représentatif. — La liberté.
[Traductions Dupont-White].
- TARDE [G.]. — Les transformations du droit, Paris, 1893. Les transformations du pouvoir, Paris, 1909
- THUREAU DANGIN. — Histoire de la monarchie de Juillet, 2^e éd. Paris, 1892.
- TISSOT. — Principes du droit public, Paris, 1872.
- TOCQUEVILLE. [Alex. de]. — De la démocratie en Amérique, Paris, 15^e éd. L'ancien Régime et la Révolution, Paris, 6^e éd.
- TODD. — Le gouvernement parlementaire en Angleterre, 1900.
- TOURNYOL DU CLOS [J.] — Essai sur le recours pour excès de pouvoir.
Thèse, Paris, 1905
- TRANCHANT [Ch.]. — Notice sommaire sur l'école d'administration de 1848 Paris-Nancy, 1884. — Voir *Revue générale d'administration*.
- VACHEROT [A.]. — Voir *Revue politique et parlementaire*.
- VACHEROT [E.]. — La démocratie, Paris, 1860.
- VAUTROYS [P.]. — Etude sur l'état des fonctionnaires. Thèse, Paris, 1899.
- VEZIAN D'ALTEYRAC [A.]. — Voir *Revue générale d'administration*.
- VIVIEN. — Etudes administratives, 1^{re} éd., Paris, 1845.
- WEBER. — Le contentieux de l'annulation en matière administrative et les solutions nouvelles de la jurisprudence. Thèse, Caen, 1909
- WERTHEIMER. — Les syndicats de fonctionnaires. Thèse, Paris, 1906.
- WOLOWSKI [L.]. — Voir *Revue de législation et de jurisprudence*.
- WOODROW WILSON. — L'Etat [Trad. Wilhelm, Paris, 1902].
- WORMS [R.]. — Voir *Revue générale d'administration*.
- X..Y.. [Colonel]. — Voir *Revue socialiste*.
- ... — Les fonctionnaires [Bernard Grasset, éditeur, 1911].

TABLE DES CHAPITRES ET PARAGRAPHES

	Pages
INTRODUCTION.	1
L'objet de l'étude, son importance, ses intérêts.	1
Ce qu'il faut entendre par fonctionnaires, dans une étude sur l'avancement	12
Ce qu'il faut penser de la querelle sur la nature juridique du lien qui unit le fonctionnaire à l'Etat.	20

PREMIÈRE PARTIE

Les données du problème

CHAPITRE PREMIER. — LES PRINCIPES ÉTABLIS ET LES TENDANCES AVORTÉES	50
§ 1. — Vue générale sur les principes établis	50
Le principe constitutionnel et ses altérations.	50
§ 2. — Vues particulières sur l'histoire de quelques prin- cipes établis et de certaines tendances jusqu'à présent sté- riles	59
I. — L'armée.	59
II. — La magistrature.	68
III. — La fonction publique en général.	80
CHAPITRE DEUXIÈME. — LES TENDANCES ACTUELLES	99
§ 1. — Comment la question est redevenue d'actualité	99
I. — Les conséquences du régime des décrets.	99
II. — La poussée exercée par l'idée démocratique.	129

	Pages
III. — L'action entamée par les fonctionnaires	146
IV. — Le concours apporté par la jurisprudence.	178
§ 2. — Comment l'actualité pose la question : le statut des fonctionnaires	196
I. — Les projets et propositions de statut	197
II. — Le démembrement du statut	210
III. — Le statut et l'opinion	218
CHAPITRE TROISIÈME. — LES PRINCIPES A ÉTABLIR	223
§ 1. — Pourquoi il faut que la politique, en tant que politique, perde son empire sur l'avancement des fonctionnaires.	224
I. — Les obligations politiques des fonctionnaires	224
II. — Les prétentions de la politique sur la fonction.	232
III. — Les conséquences de l'intervention de la politique	251
§ 2. — Pourquoi il faut mettre l'avancement au régime du droit	279
I. — L'idée de droit et la notion d'Etat.	279
II. — La notion d'Etat et les fonctions de l'Etat	289
III. — L'idée de droit et la responsabilité ministérielle	304
§ 3. — Comment organiser ce régime, pour qu'il soit vraiment un régime de droit.	325
I. — L'implantation législative du statut	326
II. — L'étanchéité du statut	341
III. — La sanction juridictionnelle du statut.	393

DEUXIÈME PARTIE

Les solutions du problème

PREMIÈRE SECTION

L'organisation de l'avancement

CHAPITRE PREMIER. — EXPLICATIONS PRÉLIMINAIRES	398
La distinction du grade et de la classe	398
CHAPITRE DEUXIÈME. — L'avancement de grade.	417
§ 1. — Dans quelle mesure le recrutement des fonctionnaires a lieu ou doit avoir lieu par la voie de la gradualité	418
I. — Les progrès de la gradualité	418

	Pages
II. — Les bienfaits de la gradualité.	429
III. — Les limites de la gradualité	443
§ 2. — Comment fonctionne, comment devrait fonctionner l'avancement de grade	461
I. — Les bénéficiaires de l'avancement de grade	461
II. — Les époques de distribution de l'avancement de grade	481
III. — Les procédés de distribution de l'avancement de grade	490
IV. — Le système de l'ancienneté dans l'avancement de grade	504
V. — Le système des examens et concours.	530
VI. — Le système du choix (renvoi).	575
CHAPITRE TROISIÈME. — L'avancement de classe	579
§ 1. — Généralités sur la rétribution des fonctionnaires. .	580
I. — La consistance matérielle de la rétribution. . .	581
II. — Les fondements économiques et juridiques de la rétribution.	586
§ 2 — Physionomie comparée des deux espèces d'avance- ment de classe	608
I. — L'abandon progressif du classement réel.	608
II. — L'extension progressive du classement personnel.	622
III. — Les inconvénients des pratiques actuelles. . . .	631
IV. — Ce que l'on pourrait faire	639
§ 3. — Fonctionnement de l'avancement de classe.	644
I. — L'avancement de classe, système de progressivité obligatoire.	644
II. — Les procédés de distribution de l'avancement de classe	657
III. — L'ancienneté, base essentielle de l'avancement de classe	665
IV. — Les modalités de l'ancienneté	673

DEUXIÈME SECTION

Les garanties de l'avancement

CHAPITRE PREMIER. — Les garanties administratives.	687
§ 1. — Les garanties de l'avancement à l'ancienneté. . . .	688
I. — Le calcul de l'ancienneté	688
II. — La protection du droit né de l'ancienneté (l'art. 65).	699

	Pages
§ 2. — Les garanties de l'avancement au choix.	725
I. — La constitution des dossiers d'examen	728
II. — Les tableaux d'avancement.	748
III. — Les commissions d'avancement	779
IV. — Questions secondaires, relatives aux tableaux et commissions d'avancement.	801
CHAPITRE DEUXIÈME. — Les garanties juridictionnelles . . .	814
Physionomie générale des garanties juridictionnelles . . .	814
§ 1. — Les cas d'ouvertures du recours	825
§ 2. — Les personnes qui peuvent exercer le recours . . .	849
I. — La notion du droit acquis	850
II. — La notion d'intérêt	858
§ 3. — L'objet et la procédure du recours	875
I. — L'objet	875
II. — La procédure	888
CONCLUSION	898
APPENDICE	901
INDEX BIBLIOGRAPHIQUE.	906
TABLES	915

TABLE ALPHABÉTIQUE

Accessoires (allocations). V. *Traitements*.

Administration centrale. Règlements organiques, 55; Historique de la réglementation, 82; Résolution Louis Marin, 108; Choix des directeurs, 369, 556; Différences de traitements, 410; Gradualité, 428, 462; Stages d'avancement, 524; Organisation des cadres, 857.

Administration publique (Règlements d'). 73, 335.

Agents. V. *Fonctionnaires* (Définition des)

Alcîndor (arrêts). 25, 186, 191, 385, 645, 845, 848, 858, 861, 876, 892, 894.

Allemagne. Fonctions politiques et fonctions non politiques, 226; Modes de sélection, 498, 514; Concours administratifs, 570; Caractère alimentaire du salaire, 589; L'avancement de classe en Allemagne, 663; V. *Traitements*.

Allocations accessoires. V. *Traitements*.

Ancienneté. L'ancienneté dans l'armée, 59; L'ancienneté dans les propositions et projets de statut, 88, 201, 495; Progrès de l'ancienneté dans la réglementation, 168; L'ancienneté et la jurisprudence, 192; L'ancienneté dans l'avancement de grade, 492, 504; L'ancienneté dans l'avancement de classe, 658, 665, 777; L'ajournement des promotions à l'ancienneté, 669, 681; Règles relatives au calcul de l'ancienneté, 688; L'ancienneté et l'article 65 de la loi de finances de 1905, 701; V. *Majorations*.

Anciens militaires. Les emplois réservés, 448.

Angleterre. L'action électorale des fonctionnaires, 34; Les associations de fonctionnaires, 155; Les fonctions politiques et les fonctions non politiques, 225; Indépendance de la magistrature, 265, 450; Suppression du patronage, 270, 342; Le Permanent, 370; Avancement dans le Civil service, 500, 514, 663; Concours administratifs, 573.

Annuaire. 698.

Arbitraire. V. *Favoritisme*.

Archivistes. V. *Perruchot, Thomas.*

Armée. Historique de l'avancement, 59 ; La condition d'ancienneté, 313, 523 ; Les recours contre les décisions relatives au personnel de l'armée, 395, 827, 878, 882 ; Le grade et l'emploi, 400 ; Le grade et la classe, 410 ; La gradualité, 421, 558 ; Les dates des promotions, 486 ; L'avancement à l'étranger, 499 ; Les majorations d'ancienneté, 517 ; Les échelles de traitements, 640 ; Le calcul de l'ancienneté, 690, 694 ; La communication des notes, 720 ; Les tableaux et commissions d'avancement, 732, 749, 766, 784.

Assistance publique V. *Savary.*

Associations de fonctionnaires. Projet de loi, 18, 199 ; Développement des associations de fonctionnaires, 154 ; Les associations de fonctionnaires et le favoritisme, 155 ; Les associations de fonctionnaires et le syndicalisme, 158 ; Les associations de fonctionnaires et les pouvoirs publics, 161 ; Les associations de fonctionnaires et la fonction-collaboration, 169 ; Les associations de fonctionnaires et les voies de fait, 172 ; Les associations de fonctionnaires et le statut des fonctionnaires, 221 ; Les associations de fonctionnaires et le recours au Conseil d'Etat, 848. 863.

Automatique (ancienneté). L'apparition de l'ancienneté automatique, 661 ; Les avantages de l'ancienneté automatique, 673, 700.

Autorité. L'autorité et la liberté, 280 ; La notion d'autorité dans la fonction publique, 302 ; La notion d'autorité et la notion de responsabilité, 304.

Balu (arrêté). 111.

Barthe (proposition et rapport). 96, 113, 129, 144, 363, 497, 523, 774.

Belgique. Les propositions de statut, 503, 576, 739, 758.

Berthelot (amendement). 149

Bibliothèques. V. *Lelong.*

Bignon (rapport). 82, 107.

Blessures. Les blessures contractées en service, 483, 657, 767 ;
V. *Tableaux d'avancement.*

Bonifications (d'ancienneté). 696.

Bouteiller (de). Amendement, 53.

Brunet (rapport). 88, 135, 496, 523.

Buisson (proposition). Champ d'application, 20 ; Historique et analyse, 201 ; La proposition Buisson et la recommandation, 352 ; La proposition Buisson et les exceptions au droit commun, 366 ; La proposition Buisson et les permutations, 387, 691 ; La proposition Buisson, l'ancienneté et le choix, 497, 505, 511, 577, 666 ; La proposition Buisson et l'avancement de classe, 645, 656, 664, 666 ; La proposition Buisson et l'ajournement des promotions à l'ancienneté, 672 ; La pro-

position Buisson et l'ancienneté automatique, 673 ; La proposition Buisson et la communication des dossiers, 741 ; La proposition Buisson et le pouvoir d'arrêter les tableaux, 759 ; La proposition Buisson et les inscriptions d'office, 770 ; La proposition Buisson et l'ordre du tableau, 774 ; La proposition Buisson et les commissions d'avancement, 781, 788, 791, 796 ; La proposition Buisson et le recours des fonctionnaires, 870.

Cabinets (ministériels et préfectoraux). Leur caractère extra-fonctionnel, 16, 185, 857 ; La réglementation des cabinets, 212 ; V. *Favoritisme*.

Cadot (arrêt). 23, 25.

Carpot (amendement). 211, 525, 656.

Casse (arrêt). 396, 851, 889, 896.

Chaigne (proposition et rapport). Champ d'application, 19 ; Historique et analyse, 200, 204 ; Les proposition et rapport Chaigne et la recommandation, 353 ; Les proposition et rapport Chaigne et les exceptions au droit commun, 365 ; Les proposition et rapport Chaigne et les permutations, 386, 691 ; Les proposition et rapport Chaigne, l'ancienneté et le choix, 497, 505, 511, 577, 667 ; La proposition Chaigne et l'avancement de classe, 645, 656, 664, 666 ; La proposition Chaigne et l'ajournement des promotions à l'ancienneté, 672 ; La proposition Chaigne et l'ancienneté automatique, 673 ; La proposition Chaigne et la communication des dossiers, 741 ; La proposition Chaigne et le pouvoir d'arrêter les tableaux, 759 ; La proposition Chaigne et l'ordre du tableau, 773 ; La proposition Chaigne et les commissions d'avancement, 781, 787, 791, 796, 799, 802.

Choix. Le choix dans l'armée, 59, 491 ; Le choix et les propositions ou projets de statut, 85, 201, 495, 577 ; La disparition progressive du choix, 168, 754 ; Le choix dispensant d'examens, 478 ; Les caractères de l'avancement au choix, 491, 575, 726 ; Le choix dans l'avancement de grade, 491, 575 ; Le choix comparé à l'examen, 530 ; Les conditions d'exercice du choix, 577 ; Le choix dans l'avancement de classe, 658, 681 ; Le choix et les notes secrètes, 714 ; Les garanties de l'avancement au choix, 725 ; Le choix et les majorations d'ancienneté, 778.

Classe. Distinction de la classe et du grade, 398 ; L'organisation du système des classes, 408 ; Caractères de l'avancement de classe, 415, 579 ; Les époques d'avancement de classe, 488, 638, 643, 679 ; Les classes réelles et les classes personnelles, 585, 602 ; L'avancement en classes réelles, 608, 615 ; L'avancement en classes personnelles, 612, 621 ; La multiplication du nombre des classes, 631, 639 ; La progressivité de l'avancement de classe, 644 ; Les majorations d'ancienneté et l'avancement de classe, 777.

Collaboration. V. *Associations, Fonctionnaires*.

Combes (circulaire). 236, 745.

Comités, conseils, commissions. 297.

Commissions d'avancement. Les commissions d'avancement dans la magistrature, 75 ; Le principe des commissions d'avancement, 780 ; La composition des commissions d'avancement, 784, 801 ; La procédure des commissions d'avancement, 790.

Concours. Le concours dans la magistrature, 75 ; Le concours dans la fonction publique en général, 85 ; Le système des examens dits professionnels, 429, 473 ; Les conditions d'admission aux concours, 462 ; Le concours corrigé par le choix, 479 ; Le concours pour l'avancement de grade, 493, 530 ; L'organisation des concours, 566.

Congès. Les congés et l'avancement, 483.

Conseil d'Etat. L'avancement dans le personnel du Conseil d'Etat, 313, 419 ; Le pouvoir discrétionnaire de nomination au Conseil d'Etat, 453 ; V. *Excès de pouvoir*, *Jurisprudence*.

Constitutionnalité (des textes sur l'avancement). 52, 326.

Cooptation. 78, 571, 799.

Corne (proposition). 94.

Corps. 57.

Cour des comptes. L'avancement dans le personnel de la Cour des comptes, 312, 419, 456.

Crédits. Les crédits et les règles d'avancement, 339 ; Les crédits et la distribution des avancements, 675.

Crises. Les crises d'avancement, 486

Décisions. Les décisions rapportées ou annulées, 380, 692, 876, 881 ; La consistance des décisions d'avancement, 483 ; La fréquence des décisions d'avancement, 638, 643 ; Les décisions susceptibles de recours, 875 ; La communication des décisions rendues sur les propositions ou réclamations d'avancement, 763 ; V. *Excès de pouvoir*.

Déclaration des droits. 53, 145, 232, 434.

Décrets. Les inconvénients du régime des décrets, 99 ; La constitutionnalité du régime des décrets, 327 ; La supériorité du régime législatif, 331.

Delamarre (amendement). 92

Démocratie. La démocratie et la réglementation de l'avancement, 125 ; La démocratie et la liberté politique des fonctionnaires, 233 ; La démocratie et la gradualité, 435 ; La démocratie et les doubles recrutements, 477 ; La démocratie et l'ancienneté, 509 ; La démocratie et les examens ou concours, 512.

Déplacements. Les déplacements d'office, 708.

Deslongrais (proposition). 84, 88, 135, 496, 523.

Détournement (de pouvoir). V. *Excès de pouvoir*.

Discipline. L'avancement, moyen disciplinaire, 643 ; L'ajournement des promotions à l'ancienneté, 671 ; La discipline et le secret des notes, 723.

Dienstalterszulagen. V. *Traitements*.

Diplômes. Exigence et dispense de diplômes, 462, 468.

Discrétionnaire (pouvoir). Principe du pouvoir discrétionnaire, 52 ; Désagrégation du pouvoir discrétionnaire, 54, 123, 168, 309 ; Les fondements du pouvoir discrétionnaire, 292, 306 ; La nécessité d'écarter le pouvoir discrétionnaire, 321, 355 ; Le pouvoir discrétionnaire sur les tableaux d'avancement, 762 ; V. *Favoritisme*.

Disponibilité. La position de disponibilité, 400 ; V. *Congés*.

Dossiers (des fonctionnaires). La communication des dossiers des fonctionnaires, 218, 701, 719 ; La composition des dossiers des fonctionnaires, 239 ; La constitution des dossiers des fonctionnaires, 728 ; V. *Notes*.

Dreyfus. Avancement du capitaine Dreyfus, 104.

Droit L'idée de droit et la notion d'Etat, 279 ; L'idée de droit et les fonctions de l'Etat, 297 ; Le droit, fondement du régime de l'avancement, 325 ; Le droit des fonctionnaires à l'avancement, 56, 674, 699, 709, 846 ; L'idée de droit acquis et le recours pour excès de pouvoir, 827, 850 ; V. *Excès de pouvoir*.

Dubois-Aimé (proposition). 81.

Dufaure (rapport et proposition). 85, 98, 307, 309, 359, 496, 523.

Ecoles. Proposition Barthe, 96 ; Ecole d'administration, 135, 562 ; Ecoles d'avancement, 561.

Election. L'élection dans l'armée, 59 ; L'élection des représentants du personnel aux commissions d'avancement, 795.

Emploi. Distinction de l'emploi et du grade, 399.

Employés. V. *Fonctionnaires* (définition des).

Enseignement. Les lois d'avancement dans l'enseignement, 340 ; L'idée de grade pour le personnel de l'enseignement, 403 ; La gradualité dans l'enseignement, 464 ; Les procédés de rétribution du personnel de l'enseignement, 611 ; La classe et l'ancienneté dans l'enseignement, 649, 651, 696.

Espagne. Notes sur l'avancement en Espagne, 502.

Etat (L'). Distinction de l'Etat et du gouvernement, 177, 232, 290, 358 ; L'Etat et le Droit, 279 ; L'évolution de la notion d'Etat, 284 ; L'Etat et ses fonctions, 289.

Etat (des fonctionnaires). Définition de l'état des fonctionnaires, 26 ; Propositions tendant à régler l'état des fonctionnaires, 81.

Etat-major. Le recrutement des fonctionnaires de l'état-major administratif, 555, 565.

Etats-Unis. L'abolition du spoils-system, 270, 344, 355 ; Le régime de l'avancement aux Etats-Unis, 501 ; Les concours administratifs aux Etats Unis 573.

Etranger. Les lois d'avancement à l'étranger, 499 ; La proposition Chaigne et l'exemple de l'étranger, 514

Examens. V. *Concours*.

Exceptions (au droit commun). Les exceptions au droit commun dans les propositions et projets de statut, 85, 357, 443 ; Les exceptions au droit commun dans les premières ordonnances, 112 ; La diminution progressive des exceptions au droit commun, 310 ; Les exceptions au droit commun des règles ordinaires d'inscription aux tableaux d'avancement, 657.

Excès de pouvoir (recours pour). Idée générale et sommaire du recours pour excès de pouvoir, 820 ; Les cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir, 825 ; Les personnes qui peuvent exercer le recours pour excès de pouvoir, 849 ; Les décisions susceptibles de recours pour excès de pouvoir, 875 ; Les effets du recours pour excès de pouvoir, 881 ; La procédure du recours pour excès de pouvoir, 888 ; Le délai du recours pour excès de pouvoir, 810, 890 ; L'influence du recours hiérarchique sur le recours pour excès de pouvoir, 896.

Extérieur. Les nominations au titre de l'extérieur, 191, 218, 381 ; V. *Gradualité*.

Extra-hiérarchique. V. *Notes, Recommandations*.

Faisant fonctions. Le système des faisant fonctions, 426, 843, 870.

Faveur. L'idée de faveur et l'avancement, 77, 420 ; L'idée de faveur et l'idée de justice, 145, 236 ; La suppression de la faveur dans l'avancement. 355.

Favoritisme. Les faits de favoritisme, 103, 114 ; Historique du favoritisme, 113 ; Le favoritisme et l'associationnisme, 155 ; Le favoritisme et la jurisprudence, 178 ; Le favoritisme et la politique, 251 ; Le favoritisme et le pouvoir discrétionnaire, 354, 453 ; Le favoritisme et le personnel préfectoral, 370.

Feuilles (signalétiques). V. *Notes*.

Fiches. L'affaire des fiches, 238, 742 ; V. *Notes*.

Fonctionnaires. Définition des fonctionnaires, 13 ; La condition juridique des fonctionnaires, 20 ; L'action électorale et parlementaire des fonctionnaires, 34, 106 ; La collaboration des fonctionnaires à la direction administrative, 35, 169, 301 ; Les revendications des fonctionnaires, 106, 147 ; Les fonctionnaires politiques et les fonctionnaires non politiques, 225, 357 ; Le devoir d'obéissance des fonctionnaires, 299 ; La dénomination des fonctionnaires, 404 ; Les fonctionnaires et les programmes d'examens, 552 ; V. *Associations, Excès de pouvoir, Grèves, Jurisprudence, Réintégrations, Syndicats*.

Forgemol de Bostquenard (amendement). 212, 526.

Formes (violation des). V. *Excès de pouvoir*.

Franco (arrêt). 379, 692, 876.

Fraude (à la loi). V. *Excès de pouvoir*.

Garanties. Les garanties de l'avancement en général, 685 ; Les garanties administratives de l'ancienneté, 688 ; Les garanties administratives du choix, 725 ; Les garanties juridictionnelles de l'avancement, 814

Gasparin (de). Proposition, 84, 86, 112, 360, 523.

Gouvernement V. *Etat*.

Grade. Distinction du grade et de la classe, 398 ; Distinction du grade et de l'emploi, 399 ; Caractères de l'avancement de grade, 415 ; Champ d'application de l'avancement de grade, 461 ; Epoques de distribution de l'avancement de grade, 481 ; Modes de sélection en vue de l'avancement de grade, 490.

Guerre (faits de). V. *Inscriptions d'office*.

Gradualité. La gradualité dans les propositions et projets de statut, 81, 418 ; Premières applications partielles de la gradualité, 112 ; Progrès de la gradualité, 418 ; Avantages de la gradualité, 429 ; Exceptions à la gradualité, 443 ; Erreurs relatives à la gradualité, 465 ; V. *Recrutement*.

Grève. Le droit de grève pour les fonctionnaires, 24 ; Les faits de grève des fonctionnaires, 173, 682.

Groucy (affaire). V. *Perruchot*.

Haussonville (d'). Proposition, 84.

Hierarchie. Définition de la hiérarchie, 5 ; Degrés hiérarchiques, 8, 144, 518 ; Recours hiérarchique, 896 ; V. *Gradualité, Transferts*.

Inamovibilité. 69.

Incompétence. V. *Excès de pouvoirs*.

Inscriptions d'office. V. *Tableaux d'avancement*.

Instruction (des fonctionnaires). L'élévation du niveau de l'instruction, 142 ; L'instruction et les programmes excessifs, 553 ; V. *Ecoles, Etat-major, Gradualité*.

Intérêt (lésé). V. *Excès de pouvoirs*.

Italie. Le statut de l'avancement en Italie, 80, 502, 663, 699, 758, 795 ; La constitution des dossiers en Italie, 738.

Jeanneney (rapport). 155, 200.

Jozon (rapport). 94, 361.

Jurisprudence. La jurisprudence et le droit des fonctionnaires, 178 ; L'évolution de la jurisprudence et son explication, 816 ; V. *Excès de pouvoirs*.

Lacourte (arrêt). 22, 23, 25, 37, 835, 840, 886.

Lelong (arrêt). 416.

Lemire (proposition). 97, 200, 391 ; V. *Traitements* (allocations accessoires).

Limites d'âge. 467 ; V. *Concours*.

Lois. Les avantages du régime des lois sur le régime des décrets, 104, 330, 646 ; La constitutionnalité du régime des lois, 326 ; La généralisation du régime des lois, 333 ; V. *Excès de pouvoirs*.

Lorgeril (de). Proposition, V. *Lemire*.

Lot (arrêt). 826, 834, 853, 857.

Loyalisme. 243 ; V. *Politique*.

Magistrature. Suppression de l'avancement, 5, 78, 265 ; Historique de l'avancement, 68 ; L'avancement dans la magistrature cantonale, 100 ; L'indépendance politique dans la magistrature, 265 ; L'avancement dans la magistrature étrangère, 499 ; Les procédés de rétribution des magistrats, 611 ; Le classement des magistrats, 616 ; Les tableaux dans la magistrature, 750, 765.

Maugras (arrêt). 840.

Majorations (d'ancienneté). Les majorations d'ancienneté dans la proposition Chaigne, 202, 204, 444, 511 ; Les majorations d'ancienneté et l'avancement de classe, 777.

Maladies. 590, 693 ; V. *Blessures*.

Marin (résolution). 108.

Militaires. Les militaires et l'avancement, 694 ; V. *Anciens, Armée*.

Mines. V. *Ponts et Chaussées*.

Missions. V. *Inscriptions d'office*.

Molinier (arrêt). V. *Lot*.

Morlot (amendement). 211, 526, 645, 646, 656, 857.

Mortimer-Ternaux (rapport et proposition). 88, 135, 360, 418, 448, 496, 523, 571, 758, 767.

Népotisme. 116, 251 ; V. *Favoritisme*.

Nicol (arrêt). 797, 890.

Nomination. V. *Fonctionnaires*.

Notes. Les notes extra hiérarchiques, 239, 742 ; Les notes préfectorales, 242, 376, 742 ; Les notes hiérarchiques, 729 ; Les notes facultatives et de service dans les concours, 463, 470 ; Le secret des notes, 702, 713, 735 ; V. *Dossiers, Fiches*.

Noviciats. Les noviciats administratifs. 91, 306, 309, 358, 459, 539, 558.

Numériques. Les remplacements numériques, 484.

Oboissance. La notion d'obéissance dans la fonction publique, 399.

Origine. L'unité d'origine, 424.

Paris (Proportion). 724.

Parlementarisme. Le parlementarisme et la recommandation politique, 267.

Partenay (arrêt). 111.

Patronage. V. *Recommandation*.

Pendleton (loi). V. *Etats-Unis*

Permanent. Le Permanent anglais, 370.

Permutations. Les permutations et l'admission dans un service public, 384, 449; Les permutations et la classe des permutants, 646; Les permutations et le rang d'ancienneté des permutants, 690.

Perruchot (arrêt). 191, 843. V. *Extérieur*.

Picquart. Avancement du lieutenant-colonel Picquart, 104.

Politique. Les obligations politiques des fonctionnaires, 224; Les fonctions politiques et les fonctions non politiques, 225; L'intervention de la politique dans la collation des emplois publics, 251; Les notes politiques des fonctionnaires, 744.

Polytechnique. Les privilèges de l'école polytechnique, 425, 434.

Ponts et chaussées. La dénomination des fonctionnaires, 405; La gradualité dans le service des ponts et chaussées et des mines, 424, 434; Les examens dits professionnels, 474; Les classes dans le personnel des ponts et chaussées, 613, 635; Les notes secrètes dans les ponts et chaussées, 723; V. *Warnier*.

Postes, télégraphes, téléphones. Les majorations d'ancienneté dans le service des postes, télégraphes, téléphones, 515; Les stages d'avancement dans les postes, télégraphes, téléphones, 528; Le concours d'inspecteur des postes, télégraphes, téléphones en Allemagne, 570; La rétribution et le classement du personnel des postes, télégraphes, téléphones, 620, 628; Les notes secrètes dans les postes, télégraphes, téléphones, 723; V. *Grève, Tiercement*.

Pourcentage. 675.

Préfectoral (personnel). L'avancement du personnel préfectoral, 101, 313; Les garanties politiques du personnel préfectoral, 274; Le rôle administratif du personnel préfectoral, 296; Les garanties intellectuelles du personnel préfectoral, 360, 370; Le classement du personnel préfectoral, 584, 615, 627, 632; V. *Notes*.

Présentations. Les présentations d'avancement 85, 738, 749, 757; V. *Tableaux d'avancement*.

Président de la République. Les pouvoirs constitutionnels du Président de la République, 50, 131.

Principalats. L'institution des principalats, 404

Programmes. Les programmes exagérés, 548, 567 ; V. *Concours*.

Promesses téméraires. Les promesses téméraires du Parlement, 150 ; Les promesses téméraires des ministres, 166 ; Les promesses téméraires des règlements, 35, 338.

Prunget (arrêt). 189, 385 ; V. *Permutations*.

Publication. La publication des permutations, 392 ; La publication des tableaux d'avancement, 809 ; La publication des décisions concernant l'avancement, 890.

Recommandation. La prohibition de la recommandation, 201, 349 ; La lutte contre la recommandation, 76, 89, 128 ; Le développement de la recommandation, 123, 127 ; Les dangers de la recommandation, 252 ; L'inutilité politique de la recommandation, 272 ; La recommandation en Angleterre et aux Etats-Unis, 342.

Recrutement. Les recrutements successifs, 439, 476, 557 ; Les doubles recrutements, 439, 554.

Régies financières. Règlements d'avancement du personnel des régies financières 58, 420, 446 ; Les majorations d'ancienneté et les régies financières, 515 ; Les stages d'avancement dans les régies financières, 528 ; Les examens d'avancement dans les régies financières, 546, 555 ; La rétribution et le classement dans les régies financières, 618, 627, 629, 651 ; La participation du personnel à la préparation des tableaux d'avancement, 794.

Réintégrations. 377, 652, 691.

Renoult (rapport) 110.

Représentation (du personnel). La représentation du personnel dans les conseils et commissions en général, 172 ; La représentation du personnel dans les commissions d'avancement, 786, 803.

Résolutions parlementaires 108, 150.

Responsabilité ministérielle. La responsabilité ministérielle politique, 117, 314, 686 ; La responsabilité ministérielle pénale, 315 ; La responsabilité ministérielle civile, 316.

Rétrogradation. 9.

Revendications. Les revendications des fonctionnaires, 34, 407 ; V. *Fonctionnaires*.

Ribot (rapport). 95, 108.

Risque étatique. 318.

Rocafort (incident). 240.

Saint-Marc Girardin (proposition). 84, 361, 454, 496, 523.

Saint-Simoniens. 293.

Salaire. V. *Traitement*.

Salmon (proposition). 89

Sanction. La sanction du droit à l'avancement, 393 ; V. *Conseil d'Etat, Excès de pouvoirs, Jurisprudence.*

Savary (arrêt). 185, 645, 848, 854, 888, 892, 894.

Serment (politique). 241, 250.

Solidarisme. 290.

Spoils-system. V. *Etats-Unis.*

Stages d'avancement. Les stages d'avancement dans la magistrature, 78 ; Les stages d'avancement proposés au Parlement, 89, 211 ; La nécessité et l'organisation des stages d'avancement, 521, 654 ; Les exceptions aux règles sur les stages d'avancement, 657.

Statut des fonctionnaires. Champ d'application du statut des fonctionnaires, 19 ; Historique et analyse du projet de statut des fonctionnaires, 196 ; Tentatives de réalisations partielles du statut des fonctionnaires, 210 ; Le projet de statut des fonctionnaires et l'opinion, 217 ; V. *l'Appendice.*

Steeg (discours). 103, 155, 199

Syndicalisme administratif). Le syndicalisme administratif et les associations de fonctionnaires, 158 ; Le syndicalisme administratif et l'Etat, 281.

Syndicats (de fonctionnaires). 24 ; V. *Associations*

Tableaux d'avancement. Les tableaux d'avancements dans la magistrature, 79, 750, 805 ; Les tableaux d'avancement dans la fonction publique en général, 85, 748, 804 ; L'ordre de classement sur les tableaux d'avancement, 519, 775, 856 ; Les inscriptions d'office aux tableaux d'avancement, 529, 657, 766 ; Le pouvoir d'arrêter les tableaux d'avancement, 752 ; Les recours des fonctionnaires contre les tableaux d'avancement, 763, 810, 877 ; L'exécution des tableaux d'avancement, 771 ; Le nombre des inscriptions à porter aux tableaux d'avancement, 806 ; L'époque d'établissement des tableaux d'avancement, 808 ; La publication des tableaux d'avancement, 809 ; Le droit résultant de l'inscription au tableau d'avancement, 812.

Taste (de la). Arrêt, 768, 831, 856, 879.

Tchine. 407.

Thibault (arrêt). 400, 775, 856

Thomas (arrêt). 190, 842.

Tiercement. Le système du tiercement, 683.

Traitements. Les différences de traitement entre des fonctions analogues, 410, 593 ; Les traitements d'ancienneté en Allemagne, 486, 499, 507, 663 ; Les traitements et les programmes d'examens, 551 ; Les traitements fixes et les allocations accessoires, 581 ; Les traitements

réels et les traitements personnels, 584, 639; Fondements économiques et juridiques des traitements, 586; Les échelles de traitement, 597, 636, 641; Les variations des traitements dans le temps, 606.

Transferts (de hiérarchie). V. *Permutations*.

Unité d'origine. V. *Origine*.

Viaud (arrêts). 25, 193, 692, 884, 890.

Villenave (arrêt). 23.

Warnier (arrêt). 24, 192, 241, 701, 826, 844, 884.

Winkel et Rosier (arrêt). 45, 175, 179, 709

